



## DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 57/2018 – São Paulo, segunda-feira, 26 de março de 2018

### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

#### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55792/2018

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029387-50.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.029387-5/SP
--	------------------------

AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	OSMARIO BATISTA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP136211 ALDENI CALDEIRA COSTA
	:	SP318096 PAULO CESAR COSTA
No. ORIG.	:	00275749520134039999 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

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

#### DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacífico no sentido de que "em razão da natureza alimentar, não é devida a restituição dos valores que, por força de decisão transitada em julgado, foram recebidos de boa-fé, ainda que posteriormente tal decisão tenha sido desconstituída em ação rescisória. Precedentes. (AR 4.160/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 29/09/2015).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AÇÃO RESCISÓRIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES AO ERÁRIO. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. **O acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento firmado no âmbito do STJ, segundo o qual é incabível a devolução de valores recebidos de boa-fé por força de decisão judicial transitada em julgado, mesmo que ela seja posteriormente desconstituída, pois reconhecidas a natureza alimentar da prestação e a presunção de boa-fé do segurado. Incidência da Súmula 83/STJ.**

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 820.594/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/02/2016, DJe 01/03/2016)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. VALORES RECEBIDOS POR SERVIDOR PÚBLICO EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. SENTENÇA DESCONSTITUÍDA POR MEIO DE AÇÃO RESCISÓRIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO Nº 1.401.560/MT. INAPLICABILIDADE.

1. "A jurisprudência do STJ firmou o entendimento no sentido de que, em virtude da natureza alimentar, não é devida a restituição dos valores que, por força de decisão transitada em julgado, foram recebidos de boa-fé, ainda que posteriormente tal decisão tenha sido desconstituída em ação rescisória." (AgRg no AREsp 2.447/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 04/05/2012) 2. **O entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.410.560/MT, segundo o qual é legítimo o desconto de valores pagos em razão do cumprimento de decisão judicial precária, posteriormente revogada, não tem aplicação no caso dos autos, pois na hipótese o pagamento decorreu de sentença judicial definitiva, desconstituída em ação rescisória.**

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 463.279/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 08/09/2014)

Assim, incide o óbice da súmula nº 83 /STJ, aplicável aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" e também na alínea "a" do artigo 105, inciso III, da Constituição Federal.

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029387-50.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.029387-5/SP
--	------------------------

AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	OSMARIO BATISTA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP136211 ALDENI CALDEIRA COSTA
	:	SP318096 PAULO CESAR COSTA
No. ORIG.	:	00275749520134039999 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação rescisória.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, o Supremo Tribunal Federal tem firme jurisprudência no sentido de que não há violação do art. 97 da Constituição Federal ou da Súmula Vinculante nº 10 quando o Tribunal de origem, sem declarar a inconstitucionalidade da norma e sem afastá-la sob fundamento de contrariedade à Constituição Federal, limita-se a interpretar e aplicar a legislação infraconstitucional ao caso concreto:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO - (LEI Nº 12.322/2010) - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITOS INSCRITOS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - APELO EXTREMO DEDUZIDO TAMBÉM COM FUNDAMENTO EM SUPOSTA OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO - ACÓRDÃO QUE NÃO DECLAROU A INCONSTITUCIONALIDADE DE QUALQUER ATO ESTATAL - INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RECURSO IMPROVIDO. - A ausência de efetiva apreciação do litígio constitucional, por parte do Tribunal de que emanou o acórdão impugnado, não autoriza - ante a falta de prequestionamento explícito da controvérsia jurídica - a utilização do recurso extraordinário. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório. Precedentes. - Mostra-se processualmente inviável o recurso extraordinário, quando, interposto com fundamento em alegada violação ao art. 97 da Carta Política, impugna acórdão que não declarou a inconstitucionalidade de qualquer ato estatal. Precedentes.

(ARE 940.084 AgR, Rel. Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, j. em 23/02/2016, DJe 050, p. 17/03/2016)

Outrossim, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 722.421 RG/MG**, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria relativa a restituição de valores recebidos pelo beneficiário em razão de antecipação de tutela posteriormente revogada, por demandar inevitável análise de normas infraconstitucionais.

A ementa do citado precedente é a que segue, *verbis*:

"*Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VALORES RECEBIDOS EM VIRTUDE DE CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOLUÇÃO. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL. INEXISTÊNCIA. I - O exame da questão constitucional não prescinde da prévia análise de normas infraconstitucionais, o que afasta a possibilidade de reconhecimento do requisito constitucional da repercussão geral. II - Repercussão geral inexistente."*

(ARE 722.421 RG/MG, Rel. Ministro Presidente, Tribunal Pleno, j. 19/03/2015, DJe 061, p. 30/03/2015)

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário em relação à violação ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 e, quanto ao mais, **nego seguimento**.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029387-50.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.029387-5/SP
--	------------------------

AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	OSMARIO BATISTA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP136211 ALDENI CALDEIRA COSTA
	:	SP318096 PAULO CESAR COSTA
No. ORIG.	:	00275749520134039999 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte ré contra acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria às fls. 449, sendo, portanto, intempestivo.

Assim, ausente pressuposto objetivo de admissibilidade, **NÃO ADMITO** o recurso extraordinário.

Int.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041894-48.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.041894-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WILMA RODRIGUES BUENO
ADVOGADO	:	SP274676 MARCIO PROPHETA SORMANI BORTOLUCCI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00003903720128260458 1 Vr PIRATININGA/SP

**DECISÃO**

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

**DECIDO.**

O recurso não merece admissão.

Em relação à nomeação do perito médico, o acórdão recorrido consignou:

*"(...)observo que o laudo médico foi devidamente realizado por Perito nomeado pelo Juízo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 87/90, complementado a fls. 126 e 157/158, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicienda a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora.*

*Cumprе ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*Outrossim, a parte autora foi intimada da decisão que nomeou o médico perito, pelo Diário da Justiça Eletrônico, em 12/9/12, e interpôs o incidente de suspeição do perito apenas em 26/4/13, ou seja extemporaneamente ao prazo de 15 (dias) estabelecido no art. 305 do CPC/73. Nestes termos, conclui-se que agiu com acerto o MM. Juiz a quo ao não receber o referido incidente.(...)"*

Verifica-se, das razões recursais, que a parte autora afirma a tempestividade na oposição do incidente de suspeição do perito. Revisitar a conclusão do v. acórdão não é dado à instância superior, por implicar revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, inviável nos termos da Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.AGRAVO NÃO PROVIDO.**

*1. O Tribunal de origem consigna que inexistе comprovação de qualquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CPC, que justifique a arguição de suspeição em relação ao perito. A reforma do aresto, neste aspecto, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que atrai o óbice da Súmula 7/STJ.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 728.100/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 06/11/2015)*



*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ACÓRDÃO QUE APONTA A AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA INCAPACIDADE OU DEFICIÊNCIA DA PARTE AUTORA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA.*

1. O Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório dos autos (laudo médico), concluiu pela ausência de comprovação da incapacidade ou deficiência, para fins de concessão do benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência (art. 20, caput e parágrafos, da Lei 8.742/93).

2. Assim, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivo constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 585.002/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 13/03/2015)

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### **DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

#### **SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043572-06.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.043572-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LIBERALINA APARECIDA POMPEU
ADVOGADO	:	SP195967 CARINA VEIGA SILVA
No. ORIG.	:	12.00.00132-7 1 Vr TAQUARITUBA/SP

#### **DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equívoco enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005692-16.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.005692-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LIDIA JAKABI e outros(as)
	:	ARIZZA JAKABI MATIAS
	:	GABRIEL KEYTI JAKABI MATIAS
ADVOGADO	:	SP167210 KATIA DA COSTA MIGUEL DO NASCIMENTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
No. ORIG.	:	00056921620124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de *recurso de revista* interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O Superior Tribunal de Justiça tem firme entendimento no sentido de que "a interposição de Recurso de Revista, como ocorreu na espécie, nos casos em que o apelo cabível é o Recurso Especial, configura erro grosseiro, caracterizando óbice intransponível à aplicação do princípio da fungibilidade recursal." (AgRg no AREsp 828.907/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 27/05/2016)

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REINTEGRAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE REVISTA EM HIPÓTESE EM QUE CABÍVEL O RECURSO ESPECIAL. ERRO GROSSEIRO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE. AGRAVO DO ART. 1.042 DO CPC/2015 NÃO CONHECIDO.*

*I - A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a interposição de recurso de revista, como na hipótese dos autos, nos casos em que o apelo cabível é o recurso especial, configura erro grosseiro, caracterizando óbice intransponível à aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes: AgInt nos EDcl na Pet 10.674/ES, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 07/06/2016, DJe 14/06/2016; AgRg no AREsp 828.907/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 26/04/2016, DJe 27/05/2016; e, AgRg no AREsp 296.357/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 23/04/2013, DJe 30/04/2013.*

*II - Entende-se, ainda, que não compete ao Superior Tribunal de Justiça se manifestar sobre suposta ofensa a preceitos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de invasão da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República. Precedentes: EDcl no AgRg no RMS 44.108/AP, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), Segunda Turma, julgado em 1º/3/2016, DJe 10/3/2016; EDcl no AgRg nos EDcl no RMS 46.678/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015.*

*III - Agravo interno improvido.*

*(AgInt no AREsp 1044109/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 23/06/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO DE REVISTA. INTERPOSIÇÃO NA HIPÓTESE DE CABIMENTO DE RECURSO ESPECIAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.*

*1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que constitui erro grosseiro a interposição de recurso de revista, como ocorreu na espécie, para hipótese na qual o apelo cabível é o recurso especial, configurando óbice intransponível à aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes: AgRg no Ag 976.014/SP, Rel.*

*Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 1.125.176/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9/11/2009; AgRg no Ag 1.300.347/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/9/2010.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 296.357/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 30/04/2013)*

Incide na espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula 83 do STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com base na alínea "c" quanto na alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, inciso III.

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

	2007.60.03.000230-2/MS
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA EDUARDA FERREIRA MARQUES incapaz
ADVOGADO	:	SP088908 BENEDITO BELEM QUIRINO e outro(a)
	:	SP341280 IVETE APARECIDA DE OLIVEIRA SPAZZAPAN
REPRESENTANTE	:	IVONE DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP088908 BENEDITO BELEM QUIRINO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GO024568 ROBERTO INACIO DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002301220074036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

## DECISÃO

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

## DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Percebe-se que se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado do falecido, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça:

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. SÚMULA 7 DO STJ. CONTRIBUIÇÕES. RECOLHIMENTO POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O Tribunal de origem concluiu pela perda da qualidade de segurado do de cujus, não tendo sido comprovado o pagamento de contribuições por um lapso superior a 5 anos, cuja revisão mostra-se inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ.*

*2. "Esta Corte possui entendimento no sentido de que, para fins de obtenção de pensão por morte, não é possível o recolhimento post mortem, a fim de regularizar a situação previdenciária, das contribuições não recolhidas em vida pelo de cujus (AgRg no REsp n.*

*1.558.900/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 05/09/2016).*

*3. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 821.633/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2017, DJe 11/12/2017) PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE INDEVIDA AOS DEPENDENTES DO FALECIDO QUE À DATA DO ÓBITO PERDEU A CONDIÇÃO DE SEGURADO E NÃO HAVIA IMPLEMENTADO OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. AGRAVO REGIMENTAL DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. No julgamento do REsp. 1.110.565/SE, representativo de controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que tendo o falecido à data do óbito perdido a condição de segurado e não tendo implementado os requisitos necessários para o recebimento de aposentadoria, como no caso dos autos, seus dependentes não fazem jus à concessão de pensão por morte.*

*2. As instâncias ordinárias, com base no acervo fático-probatório dos autos, reconheceram a perda da qualidade de Segurado do de cujus à data do óbito. Assim, é de ser mantida a conclusão, porquanto o revolvimento de tal premissa em sede de recorribilidade extraordinária demandaria o reexame da matéria fático-probatória.*

*3. Agravo Regimental dos Particulares a que se nega provimento.*

*(AgRg no AgRg no AREsp 534.652/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 23/06/2017)*

Ante o exposto, não admito o especial.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016001-21.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.016001-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LAZARO JOSE BENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP356370 FÁBIO HENRIQUE GOBBO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10008771720168260145 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, não cabe o recurso por alegação de violação a princípios ou dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

No mais, tem-se que o pedido revisional deduzido pelo segurado-recorrente foi rejeitado pelas instâncias ordinárias, ao fundamento de que "*Consoante os documentos dos autos (fl. 45), verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria, equivalente a R\$ 544,93, não foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da concessão em 30/8/1994.*".

A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria inevitável revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, vedada na instância especial nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DA RMI. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE EM RAZÃO DE AUSÊNCIA DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A despeito de a agravante alegar, em seu Raro Apelo, violação ao art. 333 do CPC, ao fundamento de que os documentos dos autos comprovam que seu benefício de aposentadoria tem sido pago em desconformidade com a legislação vigente, o Tribunal de origem, soberano na análise fático-probatória da causa, consignou que as provas certificam apenas que os salários de contribuição foram limitados ao teto até março/95, o que não é suficiente para ratificar o alegado equívoco de limitação ao teto do benefício a partir da edição da EC 20/98 e 41.2003. 2. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente o incursão no acervo fático-probatório dos autos. 3. Agravo Regimental desprovido."*

(STJ, Primeira Turma, AgRg no ARESF nº 350.039/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, DJe 07.04.2014)

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

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016001-21.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.016001-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LAZARO JOSE BENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP356370 FÁBIO HENRIQUE GOBBO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10008771720168260145 1 Vr CONCHAS/SP

## DECISÃO

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

Decido.

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

### DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021037-20.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.021037-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CEZAR DONIZETI BARBOZA DA SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP213742 LUCAS SCALET
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP293656 DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00009-6 1 Vr MONTE MOR/SP

## DECISÃO

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos **RESP nº 1.309.529/PR** e **RESP nº 1.326.114/SC**, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC de 1973.

A ementa do último precedente acima citado - transitado em julgado em 09.12.2014 - é a que segue, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

Neste caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do acórdão recorrido *não diverge* da orientação jurisprudencial da superior instância, operando-se o transcurso do prazo decadencial de 10 (dez) anos, conforme jurisprudência do E. STF.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial interposto pelo segurado.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012760-51.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.012760-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SOLANGE GALHARDO RUBIM
ADVOGADO	:	SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EXCLUIDO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00127605120114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

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

### DECIDIDO.

O caso em exame se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **RE nº 564.354/SE** (DJe 15.02.2011), oportunidade em que a Suprema Corte assentou a possibilidade de se aplicar imediatamente o artigo 14 da EC nº 20/98 e o artigo 5º da EC nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem - tais benefícios - a observar o novo teto constitucional.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, *verbis*:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

(STF, Pleno, RE nº 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 15.02.2011)

*In casu*, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pela parte autora veicula tese frontalmente divergente daquela albergada pela Corte Suprema no paradigma acima transcrito. Isso porque o acórdão recorrido consigna que *"Ademais, como bem asseverou o parecer da Contadoria Judicial de fls. 162, "(...) a média aritmética da autora (R\$ 2.450,17) não foi limitada ao valor máximo do salário de contribuição (R\$ 2.801,56), à época da DIB (07/06/2006). Assim, como ficou abaixo do limite máximo do salário de contribuição, mesmo usando a média aritmética evoluída sem limitação alguma, não há diferenças. (...) Portanto, como não verificamos absorção alguma na renda, mesmo evoluindo a média aritmética multiplicada pelo respectivo coeficiente do cálculo, sem haver limitação do teto, entendemos que a readequação prevista no RE 564.654 não repercutiu em diferenças a favor deste autor"* (grifos meus)."

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

Outrossim, a alteração dessa conclusão demandaria inevitável revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, vedada na instância extraordinária nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 279/STF.

Ante o exposto, quanto ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE nº 564.354/SE *nego seguimento* ao recurso, porquanto prejudicado; e, no que sobeja, *não admito* o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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



	2014.61.83.003414-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CLAUDIA DOS SANTOS PAULISTA
ADVOGADO	:	SP256802 AMANDA SOUZA DE LOURA SILVA e outro(a)
	:	SP228056 HEIDI THOBIAS PEREIRA MADEIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00034147120144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

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

A presente impugnação não pode ser admitida.

Primeiramente, inviável a alegação de ofensa a dispositivos constitucionais por meio do Recurso Especial, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pois o julgamento de matéria de índole constitucional é reservado ao Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EX-CELETISTA. ADIANTAMENTO DO PCCS. NATUREZA SALARIAL RECONHECIDA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. REAJUSTE. REFLEXOS SOBRE O PERÍODO ESTATUTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUAISQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO NOVO CPC/2015.*

1. De acordo com a norma prevista no artigo 1.022 do Novo CPC/2015, são cabíveis embargos de declaração nas hipóteses de obscuridade, contradição, omissão da decisão recorrida ou erro material.
  2. No caso, não se verifica a existência de quaisquer das deficiências em questão, pois o acórdão embargado enfrentou e decidiu, de maneira integral e com fundamentação suficiente, toda a controvérsia posta no recurso.
  3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.
  4. Embargos de declaração rejeitados.
- (EDcl no AgInt no REsp 1611355/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 24/02/2017)

Outrossim, percebe-se que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da união estável havida entre a parte postulante e o falecido segurado, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça:

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Ainda nesse sentido:

*AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. PREJUDICIALIDADE.*

1. O Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, ao negar provimento à apelação, entendeu pela inexistência da união estável.
2. Portanto, modificar o acórdão recorrido, como pretende a recorrente, no sentido de que ficou comprovado nos autos a existência de união estável, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte em vista do óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

*Agravo interno improvido.*

(AgInt no AREsp 856.674/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 15/04/2016)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024207-92.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.024207-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA LUIZA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA
CODINOME	:	MARIA LUIZA DE OLIVEIRA REIS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00112-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

**DECISÃO**

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Percebe-se que se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado do falecido instituidor da pretendida pensão, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça:

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Ainda nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissio, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,*

*acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte,*

consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, não cabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", haja vista que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

São Paulo, 19 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00014 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0002832-88.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.002832-5/SP
--	------------------------

PARTE AUTORA	:	MARIA JOSE VICENTE OLIVEIRA JARDIM
ADVOGADO	:	SP197124 MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00028328820124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**DECISÃO**

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

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

O recurso especial, como é sabido, tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional. No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF: (...)." (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Imperioso anotar que na via estreita do recurso especial, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre

nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020982-93.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.020982-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	YURI GABRIEL FRANCISCO incapaz
ADVOGADO	:	SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
REPRESENTANTE	:	LIDIANI FERNANDA STORTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10008030220168260326 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de auxílio-reclusão.

#### DECIDO.

O recurso não merece admissão.

É pacífico o entendimento jurisprudencial a dizer que, para efeito de concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, há que se analisar a renda mensal percebida pelo preso, e não seus dependentes. Nesse sentido:

*"CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITO DE BAIXA RENDA. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ART. 80 DA LEI 8.213/91. OBSERVÂNCIA. NECESSIDADE. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Cuida-se de Agravo Regimental interposto contra decisão que negou provimento ao Agravo do art. 544 do CPC por incidência da Súmula 83/STJ, uma vez que a controvérsia sobre a interpretação do art. 80 da Lei 8.213/91 já foi resolvida pelo STF e pelo STJ. Todavia, os recorrentes defendem que esse dispositivo legal não restringe a concessão do auxílio-reclusão apenas aos segurados de baixa renda. 2. No julgamento do RE 486.413/SP, o Supremo Tribunal Federal examinou a questão do auxílio-reclusão sob a ótica de saber se, para sua concessão, a renda a ser considerada é a do próprio segurado preso ou aquela de seus dependentes. Naquela oportunidade, todavia, o STF assentou que "a Constituição circunscreve a concessão do auxílio-reclusão às pessoas que: (i) estejam presas; (ii) possuam dependentes; (iii) sejam seguradas da Previdência Social; e (iv) tenham baixa renda", tendo o voto vencedor expressamente registrado que "um dos escopos da referida Emenda Constitucional foi o de restringir o acesso ao auxílio-reclusão, utilizando, para tanto, a renda do segurado". (RE 486.413, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe-084 Divulg 7.5.2009 Public. 8.5.2009). 3. No mesmo sentido, foi o entendimento perfilhado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 37, em que o INSS sustentava precisamente que, "com o advento da Emenda Constitucional 20, em 15/12/1998, o benefício auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda, recolhidos à prisão", tese acolhida pelo integral*

provimento daquele recurso. 4. Nesse contexto, a interpretação dada pela Corte de origem ao art. 80 da Lei 8.213/91 não destoa dos precedentes do STF e do STJ.

Incidência, na espécie, da Súmula 83/STJ. 5. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESF nº 396.066/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 06/03/2014)

"AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. RENDA DO PRESO NO MOMENTO DO RECOLHIMENTO. CONDIÇÃO PARA CONCESSÃO. PRECEDENTES. 1. Descabida a apreciação de alegação de ofensa a dispositivo da Constituição Federal, no âmbito especial, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão. 2. Desnecessário o reconhecimento de constitucionalidade, ou não, de lei, ex vi do art. 97 da Carga Magna, uma vez que a questão é passível de ser julgada e fundamentada à luz da legislação federal. 3. É assente nesta Corte o entendimento de que o auxílio-reclusão, como a pensão por morte, é benefício previdenciário que possui como condicionante para a sua concessão, a renda do preso, no momento da prisão. 4. Decisão que merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

5. Agravos internos aos quais se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, AgRg no RESF nº 831.251/RS, Rel. Min. Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), DJe 23.05.2011)

Neste caso, verifica-se que a decisão recorrida considerou a renda bruta mensal percebida pelo preso para fins de verificação do cabimento do benefício pleiteado, o que está em conformidade com a jurisprudência da instância superior.

Demais disso, constata-se que a parte recorrente pretende discutir o acerto ou equívoco das instâncias ordinárias na análise das provas acerca da renda bruta mensal percebida pelo segurado preso, pretensão esta que esbarra no enunciado da Súmula nº 7 do C. STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004300-41.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.004300-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALDEMAR BARBOSA BATISTA
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00043004120124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o apelado Valdemar Barbosa Batista a fim de que esclareça o pedido formulado às folhas 264 na medida em que não houve recurso excepcional interposto pelo INSS, conforme alegado, tampouco sobrestamento de quaisquer recursos excepcionais por ele (apelado) interpostos.

Ademais, já julgado o agravo interno de decisão que negou seguimento ao Recurso Especial interposto pelo ora requerente, com certidão de que decorreu o prazo sem que houvesse manifestação em relação ao acórdão de folhas 255/255-verso.

Prazo de cinco dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 16 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031271-22.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031271-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE CARLOS STIVANELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP225284 FRANCO RODRIGO NICACIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00193-3 2 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

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

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

O recurso especial, como é sabido, tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional. No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que *"a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos"* (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como *"a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)"* (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025935-03.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.025935-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EUGENIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP073003 IBIRACI NAVARRO MARTINS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00024620720128260390 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Inicialmente, não cabe o recurso por alegação de violação à princípios ou dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

Prosseguindo, em relação à alegação de cerceamento de defesa, o acórdão recorrido consignou:

*"(...) Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, in casu, prescinde de produção de prova testemunhal, exames complementares ou expedição de ofícios, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.(...)"*

Verifica-se que, atento às peculiaridades do caso concreto, firmou-se a conclusão pela desnecessidade da prova requerida. Não cabe à instância superior revisitar a conclusão do v. acórdão recorrido quanto à dispensabilidade da prova pericial no caso concreto, matéria esta que demandaria inevitável revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, obstaculizada na alçada especial, nos termos da Súmula nº 7/STJ. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.*

(...)

**4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.**

(...)

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)Grifei.*

Quanto ao mais, não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade ou da qualidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz das provas amealhadas ao processo.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor, mais uma vez, do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EREsp 243.029/SP, Rel. P/ Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 6702/2018**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038043-45.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.038043-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE LUIZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01.00.00015-7 3 Vr ARARAS/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de agravo (art. 544 do CPC/73) interposto pela parte autora em face de decisão que não admitiu o recurso extraordinário.

Remetidos os autos à Suprema Corte, deu-se a autuação do expediente como RE com Agravo nº 1.050.557/SP, bem como a devolução do recurso à origem para julgamento da matéria conforme paradigma submetido à sistemática da repercussão geral (ARE 748.371/MT).

**DECIDO.**

Em cumprimento ao determinado, avança-se ao exame do agravo interposto pela parte autora.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o ARE 748.371 RG/MT - tema 660 - assentou a inexistência de repercussão geral nas hipóteses



em que a questão dos autos for resolvida por análise da legislação infraconstitucional.

Confira-se:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da **causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.** (destaquei)  
(ARE 748371 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013 )*

*In casu*, verifica-se que a matéria veiculada no recurso extraordinário interposto pela parte autora se insere na hipótese acima, o que atrai a regra regimental da prejudicialidade do agravo (RISTF, artigo 328-A, § 1º).

Consequentemente, o recurso extraordinário perdeu seu objeto, assim como o agravo dele interposto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso extraordinário.

Int.

Oportunamente, restitua-se os autos à origem.

São Paulo, 16 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000170-21.2003.4.03.9999/SP

	2003.03.99.000170-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP039498 PAULO MEDEIROS ANDRE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IZALTINO SOUTO DE QUEIROZ
ADVOGADO	:	SP155065 ANTONIO NATRIELLI NETO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG.	:	01.00.00004-9 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pela Turma julgadora, a abranger a integralidade do objeto do recurso excepcional interposto pela parte autora, declaro neste ato *prejudicado* esse recurso.

Int. Após, encaminhem-se os autos ao Gabinete da Conciliação.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001371-30.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.001371-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP325231 FERNANDA MATTAR FURTADO SURIANI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	DEIZE APARECIDA BRITO SANTOS
ADVOGADO	:	SP329803 MAIBE CRISTINA DOS SANTOS VITORINO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00013713020154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo (art. 1.042 do CPC) interposto pela parte autora em face de decisão que não admitiu o recurso extraordinário.

Remetidos os autos à Suprema Corte, deu-se a atuação do expediente como RE com Agravo nº 1.073.466/SP, bem como a devolução do recurso à origem para julgamento da matéria conforme paradigmas submetidos à sistemática da repercussão geral (ARE 748.371/MT e 821.296/PE).

## DECIDO.

Em cumprimento ao determinado, avança-se ao exame do agravo interposto pela parte autora.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o ARE 748.371 RG/MT - tema 660 - assentou a inexistência de repercussão geral nas hipóteses em que a questão dos autos for resolvida por análise da legislação infraconstitucional.

Confira-se:

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

*(ARE 748371 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013*

Igualmente, por ocasião do julgamento do ARE nº 821.296/PE, aquela Corte declarou também a inexistência de repercussão geral da matéria relativa ao preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício previdenciário, por demandar revolvimento do substrato fático-probatório do caso concreto e exame de legislação infraconstitucional.

A ementa do citado precedente é a que segue:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Hipótese em que o acórdão recorrido consigna a ausência dos requisitos necessários à concessão do auxílio-doença. 2. Discussão que envolve matéria infraconstitucional, além de exigir o revolvimento da matéria fática (Súmula 279/STF). 3. Inexistência de repercussão geral."*

*(STF, Plenário Virtual, ARE nº 821.296/PE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 17.10.2014)*

*In casu*, verifica-se que a matéria veiculada no recurso extraordinário interposto pela parte autora se insere nas hipóteses acima, o que atrai a regra regimental da prejudicialidade do agravo (RISTF, artigo 328-A, § 1º).

Conseqüentemente, o recurso extraordinário perdeu seu objeto, assim como o agravo dele interposto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso extraordinário.

Int.

Oportunamente, restitua-se os autos à origem.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55824/2018**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0038595-24.1996.4.03.6100/SP

	98.03.086774-1/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A e outros(as)
ADVOGADO	:	SP026750 LEO KRAKOWIAK
NOME ANTERIOR	:	BANCO BMC S/A e outros(as)
ADVOGADO	:	SP026750 LEO KRAKOWIAK
APELADO(A)	:	BANCO DE INVESTIMENTOS BMC S/A
	:	BMC CORRETORA E ADMINISTRADORA DE SEGUROS LTDA
	:	DISTRIBUIDORA BMC DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
	:	SEGURADORA BMC S/A
ADVOGADO	:	SP026750 LEO KRAKOWIAK
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	96.00.38595-5 26 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de pedido de desistência parcial do prosseguimento do feito, bem como renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, no que pertine às competências de 11/96 a 6/97, tendo em vista a adesão parcelamento previsto na MP nº 783/2017 (fl. 576).

Instada, a União Federal manifestou sua concordância com o pedido (fl. 608).

Ante o exposto, **homologo** a renúncia parcial do direito sobre o qual se funda a presente ação, em relação às competência de 11/96 a 6/97.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023251-52.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.023251-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	MEDAPI FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO	:	RJ095512 PEDRO AFONSO GUTIERREZ AVVAD

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	05.00.00045-0 A Vr BARUERI/SP

**DESPACHO**

Intime-se a recorrente MEDAPI FARMACÊUTICA LTDA para que regularize sua representação processual, mormente quanto aos poderes especiais de renúncia exigidos no art. 105, CPC.

Após, conclusos para apreciação da petição de fl. 263.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004726-24.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.004726-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE CARLOS LOCENA
ADVOGADO	:	SP105487 EDSON BUENO DE CASTRO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00047262420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**DECIDO.**

O recurso merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não se admite, por expressa proibição legal (artigo 96, I, da Lei 8.213/1991), a conversão de tempo especial em comum, para fins contagem recíproca.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO E ADMINISTRATIVO - TEMPO DE SERVIÇO - CONTAGEM RECÍPROCA - ATIVIDADE INSALUBRE PRESTADA NA INICIATIVA PRIVADA - CONTAGEM ESPECIAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO - IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.*

*1. O REsp n. 534.638/PR, relatado pelo Excelentíssimo Ministro Félix Fischer, indicado como paradigma pela Autarquia Previdenciária, espelha a jurisprudência sedimentada desta Corte no sentido de que, objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço, vale dizer, a soma do tempo de serviço de atividade privada (urbana ou rural) ao serviço público, não se admite a conversão do tempo de serviço especial em comum, ante a expressa proibição legal (artigo 4º, I, da Lei n. 6.226/75 e o artigo 96, I, da Lei n. 8.213/91). Precedentes.*

*2. Embargos de divergência acolhidos para dar-se provimento ao recurso especial do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, reformando-se o acórdão recorrido para denegar-se a segurança."*

*(REsp 524.267/PB, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/02/2014, DJe 24/03/2014)*

"PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. REGIME PRÓPRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. CONTAGEM RECÍPROCA. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. INADMISSÃO.

1. Cinge-se a controvérsia à análise da possibilidade de se reconhecer a especialidade da atividade, no período em que a servidora pública trabalhou sob a égide do regime celetista, para fins de expedição da certidão por tempo de serviço e contagem recíproca.

2. A jurisprudência do STJ, por meio do julgamento do REsp 524.267/PB, Rel. Min. Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 24.3.2014, sedimentou o entendimento de que, objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço, não se admite a conversão do tempo de serviço especial em comum, em razão da expressa vedação legal (arts. 4º, I, da Lei 6.226/1975 e 96, I, da Lei 8.213/1991). Precedentes: AgRg no REsp 967.150/RS, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 11.9.2015; REsp 925.359/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 6.4.2009; REsp 448.302/PR, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJe 10.3.2003. Incide, na hipótese, a Súmula 83/STJ.

3. Nego provimento ao Agravo Regimental."

(AgRg no REsp 1558663/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 05/02/2016)  
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM RECÍPROCA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO. AVERBAÇÃO PERANTE O REGIME PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO LEGAL. ARTIGO 96, I, DA LEI 8.213/1991. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Conforme orientação consolidada no julgamento do REsp 524.267/PB, não se admite, por expressa proibição legal (artigo 96, I, da Lei 8.213/1991), a conversão de tempo especial em comum, para fins contagem recíproca. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1555436/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 29/02/2016)

No presente caso verifica-se que o acórdão recorrido aparenta divergir do entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça.

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

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

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2018.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004726-24.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.004726-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE CARLOS LOCENA
ADVOGADO	:	SP105487 EDSON BUENO DE CASTRO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00047262420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do ARE nº 906.569/PE, resolvido conforme a sistemática do artigo 543-B do CPC de 1973, assentou a *inexistência de repercussão geral* da matéria relativa à caracterização da especialidade do labor e seu cômputo para efeito de concessão de aposentadoria, por demandar inevitável análise de normas infraconstitucionais.

A ementa do citado precedente é a que segue, verbis:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. CARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE DO LABOR. ARTIGOS 57 E 58 DA LEI 8.213/91.

1. A avaliação judicial de critérios para a caracterização da especialidade do labor, para fins de reconhecimento de aposentadoria especial ou de conversão de tempo de serviço, conforme previsão dos artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, é controversia que não apresenta repercussão geral, o que inviabiliza o processamento do recurso extraordinário, nos termos do art. 543-A, §5º, do Código de Processo Civil.

2. O juízo acerca da especialidade do labor depende necessariamente da análise fático-probatória, em concreto, de diversos fatores, tais como o reconhecimento de atividades e agentes nocivos à saúde ou à integridade física do segurado; a comprovação de efetiva exposição aos referidos agentes e atividades; apreciação jurisdicional de laudos periciais e demais elementos probatórios; e a permanência, não ocasional nem intermitente, do exercício de trabalho em condições especiais. Logo, eventual divergência ao entendimento adotado pelo Tribunal de origem, em relação à caracterização da especialidade do trabalho, demandaria o reexame de fatos e provas e o da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.

**INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."**

(ARE 906.569/PE, MIN. EDSON FACHIN, STF)

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

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2018.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 6706/2018**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009065-17.2011.4.03.6110/SP

	2011.61.10.009065-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SCHAEFFLER BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP132617 MILTON FONTES
	:	SP273119 GABRIEL NEDER DE DONATO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00090651720114036110 4 Vr SOROCABA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação declaratória proposta por SCHAEFFLER BRASIL LTDA, como o espoco de ver declarada a classificação fiscal, posição da NCM/TEC e alíquota do Imposto de Importação dos "tubos de aço DIN 100C6 ou SAE sem costura, material NBR NM 87, designação COPAT 52100 e NBR 11776, designação DIN 100Cr6 Mod / SAE 52100 importados pela autora, bem como a inexistência de relação jurídica no tocante à obrigatoriedade de realizar o desembaraço aduaneiro da mercadoria, classificada na posição NCM 7304.51.19, com alíquota de 16% do II, e não na posição NCM 7304.59.11, com alíquota de 2%.

A sentença julgou improcedentes os pedidos da autora, condenando-a em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa (fls. 511/515).

O apelo da autora também foi improvido (fls. 573/576), ensejando a interposição de Recurso Especial (fls. 603/639) e Recurso Extraordinário (fl. 640/682).

Posteriormente, a autora peticionou, requerendo a desistência dos recursos apresentados, bem como a renúncia a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam a ação, com a extinção do feito com resolução de mérito, nos termos do art. 487, III, "c", CPC, tendo em vista a adesão ao PERT, instituído pela MP 783/17 (fls. 688/704).

Instada, a União Federal concordou com o pedido de renúncia ao direito (fl. 708).

Ante o exposto, **homologo** a desistência requerida e **a renúncia** ao direito sobre o qual se funda a ação, **extinguindo o feito**, nos termos do artigo 487, III, 'c' do Código de Processo Civil/15, **julgando prejudicados**, por consequência, os Recursos Especial e Extraordinário. Sem condenação em honorários, tendo em vista o disposto no art. 5º, § 3º, Lei nº 13.496/17.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000336-94.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.000336-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WYDA IND/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP172953 PAULO ROBERTO ANDRADE e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SOROCABA >10ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00003369420144036110 4 Vr SOROCABA/SP

**DECISÃO**

Trata-se ação anulatória proposta com o objetivo de obter a anulação dos lançamentos tributários efetuados no processo administrativo n.º 10855.722655/2012-87, bem como a condenação da ré nas despesas processuais e honorários advocatícios.

A sentença julgou procedente o pedido da autora, condenação a Fazenda Nacional em honorários advocatícios, fixado em R\$ 20.000,00 (fls. 554/559).

As apelações interpostas, da autora e da União Federal, foi negado seguimento (fls. 634/635).

O agravo inominado fazendário foi improvido (fls. 668/669), ensejando a interposição de Recurso Extraordinário (fls. 695/699)

Posteriormente, a parte autora peticionou, requerendo "*a desistência da ação com renúncia às alegações de direito em que se fundamenta e à pretensão nela formulada, com a consequente extinção do feito com julgamento do mérito, nos termos do art.*

*487, III, "c", do NCPC*", em razão da inclusão do crédito discutido no PERT, instituído pela Lei nº 13.496/17 (fls. 714/715), bem como a suspensão da execução, tendo em vista o parcelamento aderido (fls. 720/721).

A União concordou com o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (fl. 719).

Observadas as disposições do art. 105, CPC (fl. 25).

Ante o exposto, **homologo** a desistência e **a renúncia** ao direito sobre o qual se funda a ação, extinguindo o feito, nos termos do artigo 487, III, 'c' do Código de Processo Civil/15, **julgando prejudicado**, por consequência, o Recurso Extraordinário da União Federal.

Sem condenação em honorários, tendo em vista o disposto no art. 5º, § 3º, Lei nº 13.496/17.

A suspensão da execução fiscal deverá ser requerida perante o MM Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**Expediente Nro 3927/2018**

termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003585-15.2002.4.03.6000/MS

	2002.60.00.003585-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	RETA REFLORESTADORA TRIUNFO LTDA
No. ORIG.	:	00035851520024036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022179-34.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.022179-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MASASHI TAKEUTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP175234 JOSE EDUARDO PARLATO FONSECA VAZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045793-16.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.045793-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	IMMUNOASSAY PRODUTOS HOSPITALARES LTDA
No. ORIG.	:	00457931620034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103097-84.2006.4.03.0000/SP

	2006.03.00.103097-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	JORGE LUIZ FONSECA RANGEL e outros(as)



	:	NOEMI AMORIM DE JESUS ALBUQUERQUE
	:	NELSON GRACIANO FILHO
	:	NORBERTO MARTINS DE OLIVEIRA
	:	NILTON FRONTERA AFONSO
	:	NANCI AYRES BORBA
	:	NILDA APARECIDA DA SILVA BARBOSA DO NASCIMENTO
	:	NEUSA APARECIDA DE ASSIS FIGLIOLINO
	:	NEUSA BARTULIC
	:	NATAL ALMENDROS COUTO
ADVOGADO	:	SP129006 MARISTELA KANECADAN
	:	SP215695 ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP058780 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	93.00.08144-6 7 Vr SAO PAULO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037045-23.1998.4.03.6100/SP

	2007.03.99.011623-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP087903 GILBERTO AUGUSTO DE FARIAS e outro(a)
APELANTE	:	ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO	:	SP034804 ELVIO HISPAGNOL
SUCEDIDO(A)	:	BANCO BANDEIRANTES S/A
APELADO(A)	:	FRANCISCO ALBERTO MOREIRA e outro(a)
	:	SANDRA REGINA DA SILVA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP129234 MARIA DE LOURDES CORREA GUIMARAES e outro(a)
No. ORIG.	:	98.00.37045-5 26 Vr SAO PAULO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005468-16.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.005468-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OSCAR LUIZ CERVI
ADVOGADO	:	MS004883 PEDRO RONNY ARGERIN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00054681620104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012228-69.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.012228-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS SKOWRONEK REZENDE
ADVOGADO	:	SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00122286920104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031981-08.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.031981-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	:	MMLB IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE METAL LTDA
ADVOGADO	:	RJ012595 JARBAS MACEDO DE CAMARGO PENTEADO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	:	FEVAP PAINEIS E ETIQUETAS METALICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP020975 JOSE OCTAVIO DE MORAES MONTESANTI e outro(a)
PARTE RÉ	:	FEVA MAQUINAS FERDINAND VADERS S/A e outros(as)
	:	VIVATEC IND/ E COM/ LTDA
	:	FEVAP ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA
	:	DAUTEC IND/ E COM/ LTDA
	:	GRAFEVA GRAFICA E EDITORA LTDA
	:	VD ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA
	:	AGADE ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05317401719964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001640-90.2012.4.03.6113/SP

	2012.61.13.001640-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	LUIZA MENDONCA
ADVOGADO	:	SP112251 MARLO RUSSO e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00016409020124036113 2 Vr FRANCA/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021598-63.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.021598-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	MPL MOTORES S/A
PARTE RÉ	:	MARIO PEREIRA LOPES e outro(a)
	:	SERGIO ANTONIO PETRILLI
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	16007377119984036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016716-05.2016.4.03.6182/SP

	2016.61.82.016716-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	CAIXA ECONOMICA FEDERAL
ADVOGADO	:	SP182321 CLAUDIA SOUSA MENDES e outro(a)
APELADO(A)	:	Município de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP212392 MARCIO MORANO REGGIANI e outro(a)
No. ORIG.	:	00167160520164036182 6F Vr SAO PAULO/SP

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55833/2018**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022420-57.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.022420-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO DONIZETE SEBASTIAO
ADVOGADO	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00016158520148260470 1 Vr PORANGABA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

## DECIDIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Ainda nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EREsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calçado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."*

*(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003388-56.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.003388-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE BORGES NETO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033885620134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 686.143/PR (Tema nº 568), assentou a *inexistência de repercussão geral* da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."*

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do ARE nº 685.029/RS, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a *inexistência de repercussão geral* da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."*

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Finalmente, importa consignar também que o Supremo Tribunal Federal vem de reconhecer a *ausência de repercussão geral* da matéria relativa a índices de reajuste aplicáveis aos benefícios previdenciários a fim de preservar o seu valor real, o que se deu quando do julgamento do ARE nº 888.938/PE (Tema nº 824), que restou ementado nos seguintes termos, *verbis*:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. ÍNDICE DE REAJUSTE. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. I - A controvérsia relativa ao índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários, de modo a preservar o seu valor real, está restrita ao âmbito infraconstitucional. II - O exame da questão constitucional não prescinde da prévia análise de normas infraconstitucionais, o que afasta a possibilidade de reconhecimento do requisito constitucional da repercussão geral. III - Repercussão geral inexistente."*

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 888.938/PE, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 19.06.2015, DJe 29.06.2015).

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a *proibição legal* de admissão do recurso, prevista no artigo 1.030, I, do NCPC.

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

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018707-74.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.018707-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BENEDITA CARMEM TOMASELA MARINHEIRO
ADVOGADO	:	SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
No. ORIG.	:	00099922320108260070 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EREsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."*

*(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"*

*(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)*

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### **DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

#### **SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005728-17.2016.4.03.9999/SP

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO CARVALHO DUARTE NETO
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
No. ORIG.	:	00023205920148260187 1 Vr FARTURA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,*

*acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)*

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, *v.g.*, AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022161-62.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.022161-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BEATRIZ PEREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP197755 JACOB MODOLO ZANONI JUNIOR
REPRESENTANTE	:	JOSEMAR APARECIDO DA SILVA e outro(a)
	:	FERNANDA DA COSTA PIRES PEREIRA
ADVOGADO	:	SP197755 JACOB MODOLO ZANONI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP
No. ORIG.	:	14.00.00200-1 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

A respeito da norma constitucional invocada pelo recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 865.645/SP**, resolvido conforme a sistemática do artigo 543-B do CPC de 1973, assentou a *inexistência de repercussão geral* da matéria relativa ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício assistencial, o que se deu por manifestação assim ementada, *verbis*:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 279/STF. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."*  
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 865.645/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 17.04.2015, DJe-075 DIVULG 22-04-2015 PUBLIC 23-04-2015)

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005086-80.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.005086-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIO IGNACIO DE MORAES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00050868020154036183 5V Vr SAO PAULO/SP



## DECISÃO

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

## DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Tem-se que o pedido revisional deduzido foi determinado pelas instâncias ordinárias, ao fundamento de que "A parte autora não logrou demonstrar que o salário-de-benefício da aposentadoria foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da concessão em 31/1/1989. O documento de fls. 18/19 indica o salário-de-benefício aquém do valor limite".

A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, assim como a discussão acerca do cerceamento de defesa e da imprescindibilidade da prova pericial, demandaria inevitável revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, vedada na instância especial nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DA RMI. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE EM RAZÃO DE AUSÊNCIA DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A despeito de a agravante alegar, em seu Raro Apelo, violação ao art. 333 do CPC, ao fundamento de que os documentos dos autos comprovam que seu benefício de aposentadoria tem sido pago em desconformidade com a legislação vigente, o Tribunal de origem, soberano na análise fático-probatória da causa, consignou que as provas certificam apenas que os salários de contribuição foram limitados ao teto até março/95, o que não é suficiente para ratificar o alegado equívoco de limitação ao teto do benefício a partir da edição da EC 20/98 e 41.2003. 2. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente o incursão no acervo fático-probatório dos autos. 3. Agravo Regimental desprovido."*

(STJ, Primeira Turma, AgRg no ARESp nº 350.039/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, DJe 07.04.2014)

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. MILITAR. EXPULSÃO. ART. 1º, II, DA LEI N. 8.906/94. COMANDO GENÉRICO DISSOCIADO DA NULIDADE DO PROCESSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRODUÇÃO DE PROVA. DESTINATÁRIO. MAGISTRADO. RELEVÂNCIA. SÚMULA 7/STJ. INDEPENDÊNCIA ENTRE ESFERA PENAL E ADMINISTRATIVA. ILÍCITO ADMINISTRATIVO RECONHECIDO. MODIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. DANO MORAL. PRETENSÃO ILÓGICA.*

*1. Na origem, cuida-se de ação ordinária ajuizada pelo recorrente, ora agravante, com o objetivo de ver declarada a nulidade do ato administrativo que o excluiu das fileiras da Polícia Militar do Estado de São Paulo, além da condenação em danos morais, pedido julgado improcedentes pelas instâncias ordinárias.*

*2. É dever da parte apontar especificamente em que consiste a omissão, a contradição ou a obscuridade do julgado, não cabendo ao STJ, em sede de recurso especial, investigar tais máculas no acórdão recorrido, se as razões recursais não se incumbem de tal ônus.*

*Incidência da Súmula 284/STF.*

*3. "O art. 1º, II, da Lei 8.906/94, que elenca as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas, como exclusivas da advocacia, não possui densidade normativa a sustentar a tese segundo a qual, nos processos administrativos disciplinares, instaurados no âmbito da Polícia Militar do Estado de São Paulo, o julgamento, pela autoridade competente, deve ser precedido de parecer, formulado pela Procuradoria do Estado. Precedente: STJ, AgRg no AREsp 336.592/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 06/05/2014" (AgRg no AREsp 483.083/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 07/04/2015). Incidência da Súmula 284/STF.*

*4. As teses de afronta aos arts. 332 e 400 do CPC circundam alegação de cerceamento de defesa em decorrência de indeferimento de produção de prova testemunhal, no que consignou a Corte de origem que não "se reconhece negativa de prestação jurisdicional, quando o Magistrado usa de seu poder instrutório, ao indeferir prova, manifestando suas razões de decidir. Tampouco há cerceamento de defesa na hipótese em que resta plausível que o D. Juiz tenha concluído no sentido de que a produção da prova testemunhal seria desnecessária às alegações da parte".*

*5. A prova tem como destinatário o magistrado, a quem cabe avaliar quanto à sua suficiência, necessidade e relevância, de modo que não constitui cerceamento de defesa o indeferimento de prova considerada inútil ou protelatória. Precedentes.*

*6. Insuscetível de revisão, nesta via recursal, o entendimento das instâncias ordinárias quanto à prescindibilidade da prova requerida - oitiva de testemunhas -, pois demandaria a reapreciação de matéria fática, o que é obstado pela Súmula 7/STJ.*

*7. A circunstância de que determinados fatos não constituam ilícito penal não afasta a possibilidade de receberem tratamento diferenciado na esfera civil ou administrativa, constituindo nestas searas ilícitos puníveis. Precedentes: MS 13.134/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 02/10/2015; RMS 39.558/AL, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 11/06/2014; RMS 45.182/MS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 05/10/2015.*

*8. E, nesse diapasão, qualquer modificação do acórdão recorrido quanto à legalidade do processo administrativo e, conseqüentemente, da penalidade aplicada demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, circunstância inadmissível na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*

*9. A circunstância de a parte beneficiar-se da justiça gratuita não afasta a fixação dos ônus da sucumbência, legitimando apenas a suspensão da exigibilidade do valor arbitrado, o qual poderá ser executado dentro do prazo prescricional se deixar de existir o estado de hipossuficiência.*

*10. A pretensão do autor na fixação de dano moral litiga contra a própria lógica jurídica, pois conduziria em promover-lhe benefício pecuniário por comportamento revestido de ilicitude e, em contraposição, configuraria a penalização da Administração*

*Pública por agir dentro dos liames da legalidade. Sem amparo jurídico a pretensão, portanto.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1456184/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)*

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

Int.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007067-81.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.007067-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GILDINA SILVA FREITAS ELIAS
ADVOGADO	:	SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00070678120144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

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

**DECIDO.**

O recurso não merece admissão.

Tem-se que o pedido revisional deduzido foi determinado pelas instâncias ordinárias, ao fundamento de que *"No caso dos autos, os documentos emitidos pelo sistema DATAPREV/PLENUS (fls. 20/22) revelam que a renda mensal inicial (Cz\$ 207,46 - fl. 21) do benefício originário, aposentadoria especial, não foi limitada ao teto (Cz\$ 511,90) quando da concessão (DIB: 30.12.1988) nem mesmo após a revisão determinada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91 - "Buraco Negro" (Cz\$ 326,23 - fl. 21), de modo que não há que se falar em revisão do benefício ou o pagamento de quaisquer diferenças à parte autora em decorrência das alterações trazidas pelas ECs nºs 20/1998 e 41/2003"*.

A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, assim como a discussão acerca do cerceamento de defesa e da imprescindibilidade da prova pericial, demandaria inevitável revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, vedada na instância especial nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DA RMI. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE EM RAZÃO DE AUSÊNCIA DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A despeito de a agravante alegar, em seu Raro Apelo, violação ao art. 333 do CPC, ao fundamento de que os documentos dos autos comprovam que seu benefício de aposentadoria tem sido pago em desconformidade com a legislação vigente, o Tribunal de origem, soberano na análise fático-probatória da causa, consignou que as provas certificam apenas que os salários de contribuição foram limitados ao teto até março/95, o que não é suficiente para ratificar o alegado equívoco de limitação ao teto do benefício a partir da edição da EC 20/98 e 41.2003. 2. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente o incursão no acervo fático-probatório dos autos. 3. Agravo Regimental desprovido."*

(STJ, Primeira Turma, AgRg no ARES P nº 350.039/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, DJe 07.04.2014)

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. MILITAR. EXPULSÃO. ART. 1º, II, DA LEI N. 8.906/94. COMANDO GENÉRICO DISSOCIADO DA NULIDADE DO PROCESSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRODUÇÃO DE PROVA. DESTINATÁRIO. MAGISTRADO. RELEVÂNCIA. SÚMULA 7/STJ. INDEPENDÊNCIA ENTRE ESFERA PENAL E*

ADMINISTRATIVA. ILÍCITO ADMINISTRATIVO RECONHECIDO. MODIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. DANO MORAL. PRETENSÃO ILÓGICA.

1. Na origem, cuida-se de ação ordinária ajuizada pelo recorrente, ora agravante, com o objetivo de ver declarada a nulidade do ato administrativo que o excluiu das fileiras da Polícia Militar do Estado de São Paulo, além da condenação em danos morais, pedido julgado improcedentes pelas instâncias ordinárias.

2. É dever da parte apontar especificamente em que consiste a omissão, a contradição ou a obscuridade do julgado, não cabendo ao STJ, em sede de recurso especial, investigar tais máculas no acórdão recorrido, se as razões recursais não se incumbem de tal ônus.

Incidência da Súmula 284/STF.

3. "O art. 1º, II, da Lei 8.906/94, que elenca as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas, como exclusivas da advocacia, não possui densidade normativa a sustentar a tese segundo a qual, nos processos administrativos disciplinares, instaurados no âmbito da Polícia Militar do Estado de São Paulo, o julgamento, pela autoridade competente, deve ser precedido de parecer, formulado pela Procuradoria do Estado. Precedente: STJ, AgRg no AREsp 336.592/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 06/05/2014" (AgRg no AREsp 483.083/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 07/04/2015). Incidência da Súmula 284/STF.

4. As teses de afronta aos arts. 332 e 400 do CPC circundam alegação de cerceamento de defesa em decorrência de indeferimento de produção de prova testemunhal, no que consignou a Corte de origem que não "se reconhece negativa de prestação jurisdicional, quando o Magistrado usa de seu poder instrutório, ao indeferir prova, manifestando suas razões de decidir. Tampouco há cerceamento de defesa na hipótese em que resta plausível que o D. Juiz tenha concluído no sentido de que a produção da prova testemunhal seria desnecessária às alegações da parte".

5. A prova tem como destinatário o magistrado, a quem cabe avaliar quanto à sua suficiência, necessidade e relevância, de modo que não constitui cerceamento de defesa o indeferimento de prova considerada inútil ou protelatória. Precedentes.

6. Insuscetível de revisão, nesta via recursal, o entendimento das instâncias ordinárias quanto à prescindibilidade da prova requerida - oitiva de testemunhas -, pois demandaria a reapreciação de matéria fática, o que é obstado pela Súmula 7/STJ.

7. A circunstância de que determinados fatos não constituam ilícito penal não afasta a possibilidade de receberem tratamento diferenciado na esfera civil ou administrativa, constituindo nestas searas ilícitos puníveis. Precedentes: MS 13.134/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 02/10/2015; RMS 39.558/AL, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 11/06/2014; RMS 45.182/MS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 05/10/2015.

8. E, nesse diapasão, qualquer modificação do acórdão recorrido quanto à legalidade do processo administrativo e, consequentemente, da penalidade aplicada demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, circunstância inadmissível na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

9. A circunstância de a parte beneficiar-se da justiça gratuita não afasta a fixação dos ônus da sucumbência, legitimando apenas a suspensão da exigibilidade do valor arbitrado, o qual poderá ser executado dentro do prazo prescricional se deixar de existir o estado de hipossuficiência.

10. A pretensão do autor na fixação de dano moral litiga contra a própria lógica jurídica, pois conduziria em promover-lhe benefício pecuniário por comportamento revestido de ilicitude e, em contraposição, configuraria a penalização da Administração Pública por agir dentro dos liames da legalidade. Sem amparo jurídico a pretensão, portanto.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1456184/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)

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

Int.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007400-33.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.007400-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00074003320144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/03/2018 39/2402

Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Tem-se que o pedido revisional deduzido foi determinado pelas instâncias ordinárias, ao fundamento de que "No caso dos autos, os extratos DATAPREV/PLENUS (fls. 19/20) revelam que a renda mensal inicial da parte requerente, aposentadoria por tempo de contribuição, **não foi limitada ao teto (NCz\$ 936,00)** quando da sua concessão (DIB: 02.06.1989 - NCz\$ 487,75 - fl. 19) nem mesmo por ocasião da revisão determinada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91 - "**Buraco Negro**" - NCz\$ 867,62 (fl. 19), de modo que não há que se falar em revisão do benefício ou o pagamento de quaisquer diferenças à parte autora em decorrência das alterações trazidas pelas ECs nºs 20/1998 e 41/2003."

A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, assim como a discussão acerca do cerceamento de defesa e da imprescindibilidade da prova pericial, demandaria inevitável revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, vedada na instância especial nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DA RMI. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE EM RAZÃO DE AUSÊNCIA DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A despeito de a agravante alegar, em seu Raro Apelo, violação ao art. 333 do CPC, ao fundamento de que os documentos dos autos comprovam que seu benefício de aposentadoria tem sido pago em desconformidade com a legislação vigente, o Tribunal de origem, soberano na análise fático-probatória da causa, consignou que as provas certificam apenas que os salários de contribuição foram limitados ao teto até março/95, o que não é suficiente para ratificar o alegado equívoco de limitação ao teto do benefício a partir da edição da EC 20/98 e 41.2003. 2. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente o incursão no acervo fático-probatório dos autos. 3. Agravo Regimental desprovido."*

(STJ, Primeira Turma, AgRg no ARESp nº 350.039/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, DJe 07.04.2014)

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. MILITAR. EXPULSÃO. ART. 1º, II, DA LEI N. 8.906/94. COMANDO GENÉRICO DISSOCIADO DA NULIDADE DO PROCESSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRODUÇÃO DE PROVA. DESTINATÁRIO. MAGISTRADO. RELEVÂNCIA. SÚMULA 7/STJ. INDEPENDÊNCIA ENTRE ESFERA PENAL E ADMINISTRATIVA. ILÍCITO ADMINISTRATIVO RECONHECIDO. MODIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. DANO MORAL. PRETENSÃO ILÓGICA.*

*1. Na origem, cuida-se de ação ordinária ajuizada pelo recorrente, ora agravante, com o objetivo de ver declarada a nulidade do ato administrativo que o excluiu das fileiras da Polícia Militar do Estado de São Paulo, além da condenação em danos morais, pedido julgado improcedentes pelas instâncias ordinárias.*

*2. É dever da parte apontar especificamente em que consiste a omissão, a contradição ou a obscuridade do julgado, não cabendo ao STJ, em sede de recurso especial, investigar tais máculas no acórdão recorrido, se as razões recursais não se incumbem de tal ônus.*

*Incidência da Súmula 284/STF.*

*3. "O art. 1º, II, da Lei 8.906/94, que elenca as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas, como exclusivas da advocacia, não possui densidade normativa a sustentar a tese segundo a qual, nos processos administrativos disciplinares, instaurados no âmbito da Polícia Militar do Estado de São Paulo, o julgamento, pela autoridade competente, deve ser precedido de parecer, formulado pela Procuradoria do Estado. Precedente: STJ, AgRg no AREsp 336.592/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 06/05/2014" (AgRg no AREsp 483.083/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 07/04/2015). Incidência da Súmula 284/STF.*

*4. As teses de afronta aos arts. 332 e 400 do CPC circundam alegação de cerceamento de defesa em decorrência de indeferimento de produção de prova testemunhal, no que consignou a Corte de origem que não "se reconhece negativa de prestação jurisdicional, quando o Magistrado usa de seu poder instrutório, ao indeferir prova, manifestando suas razões de decidir. Tampouco há cerceamento de defesa na hipótese em que resta plausível que o D. Juiz tenha concluído no sentido de que a produção da prova testemunhal seria desnecessária às alegações da parte".*

*5. A prova tem como destinatário o magistrado, a quem cabe avaliar quanto à sua suficiência, necessidade e relevância, de modo que não constitui cerceamento de defesa o indeferimento de prova considerada inútil ou protelatória. Precedentes.*

*6. Insuscetível de revisão, nesta via recursal, o entendimento das instâncias ordinárias quanto à prescindibilidade da prova requerida - oitiva de testemunhas -, pois demandaria a reapreciação de matéria fática, o que é obstado pela Súmula 7/STJ.*

*7. A circunstância de que determinados fatos não constituam ilícito penal não afasta a possibilidade de receberem tratamento diferenciado na esfera civil ou administrativa, constituindo nestas searas ilícitos puníveis. Precedentes: MS 13.134/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 02/10/2015; RMS 39.558/AL, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 11/06/2014; RMS 45.182/MS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 05/10/2015.*

*8. E, nesse diapasão, qualquer modificação do acórdão recorrido quanto à legalidade do processo administrativo e, consequentemente, da penalidade aplicada demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, circunstância inadmissível na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*

*9. A circunstância de a parte beneficiar-se da justiça gratuita não afasta a fixação dos ônus da sucumbência, legitimando apenas a suspensão da exigibilidade do valor arbitrado, o qual poderá ser executado dentro do prazo prescricional se deixar de existir o estado de hipossuficiência.*

*10. A pretensão do autor na fixação de dano moral litiga contra a própria lógica jurídica, pois conduziria em promover-lhe*

*benefício pecuniário por comportamento revestido de ilicitude e, em contraposição, configuraria a penalização da Administração Pública por agir dentro dos limites da legalidade. Sem amparo jurídico a pretensão, portanto.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1456184/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)*

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

Int.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008710-16.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.008710-8/SP
--	------------------------

APELANTE	: IZAIAS LIMA
ADVOGADO	: SP293809 EVANDRO LISBOA DE SOUZA MAIA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00087101620104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, dado que o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Demais disso, não cabe conferir trânsito ao especial pelo óbice da Súmula nº 83/STJ, haja vista que é iterativa a jurisprudência a dizer que, no cálculo da renda mensal inicial para o caso de atividades concomitantes, não cabe a soma dos salários de contribuição, se não cumpridos os requisitos legais exigidos pelo artigo 32, inciso I, da Lei 8.213/91. Nesse sentido, em casos análogos: **PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. RMI. SOMA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPOSSIBILIDADE.**

**ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ATUAL ENTENDIMENTO DESTA CORTE SUPERIOR. SÚMULA 83/STJ.**

*1. A jurisprudência do STJ entende descabida a soma dos salários de contribuição quando não preenchidos os requisitos legais dispostos no artigo 32, I, da Lei 8.213/1991.*

*2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ.*

*3. Agravo Regimental não provido. [Tab]*

*(AgRg no REsp 1506792/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015)*

Rever tal posicionamento, não é dado à instância superior, por demandar revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, inviável nos termos da Súmula nº 7/STJ.

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

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005869-81.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.005869-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GENICEIR ALVES COSTA BISPO
ADVOGADO	:	SP328818 THALITA DIAS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
No. ORIG.	:	00058698120164036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário de professor.

#### DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso, primeiramente, por alegação de violação a princípios ou dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

De resto, tem-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o fator previdenciário incide sobre o cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição de professor, tal qual decidido por esta Corte.

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE PROFESSOR. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA.*

1. *À luz do Decreto 53.831/64 (Quadro Anexo, Item 2.1.4), a atividade de professor era considerada penosa, situação modificada com a entrada em vigor da Emenda Constitucional 18/81 e, conseqüentemente, das alterações constitucionais posteriores, porquanto o desempenho da atividade deixou de ser considerada especial para ser uma regra "excepcional", diferenciada, na qual demanda um tempo de serviço menor em relação a outras atividades, desde que se comprove o exclusivo trabalho nessa condição.*

2. *A atividade de professor não é especial em si, para fins de seu enquadramento na espécie "aposentadoria especial" a que alude o art. 57 da Lei n. 8.213/91, mas regra diferenciada para a aposentadoria que exige o seu cumprimento integral, o que afasta seu enquadramento às disposições do inciso II do art. 29 do mesmo diploma, que não prevê a utilização do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.*

3. *Amoldando-se a aposentadoria do professor naquelas descritas no inciso I, "c", inafastável o fator previdenciário, incidência corroborada ainda pelas disposições do § 9º do art. 29 da Lei de Benefícios, em que foram estabelecidos acréscimos temporais para minorar o impacto da fórmula de cálculo sobre o regime diferenciado dos professores.*

4. *Eventual não incidência do fator previdenciário sobre a aposentadoria de professor somente é possível caso o implemento dos requisitos para o gozo do benefício tenha se efetivado anteriormente à edição da Lei n. 9.897/99. EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1.490.380/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 16/06/2015. Recurso especial improvido."*

*(STJ, REsp nº 1.423.286/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, j. 20/08/2015 DJe: 01/09/2015).*

Incide, portanto, o óbice da Súmula nº 83/STJ.

Por fim, não cabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", haja vista que é "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissintâneo.

*Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).*

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

Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005869-81.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.005869-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GENICEIR ALVES COSTA BISPO
ADVOGADO	:	SP328818 THALITA DIAS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário de professor.

**DECIDO.**

Tem-se que a alegação de ferimento, pela edição da Lei nº 9.876/99, instituidora do fator previdenciário, aos dispositivos constitucionais invocados pela parte recorrente, já foi rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal, o que se deu quando do julgamento da medida cautelar na **ADI nº 2.111/DF** (DJ 05.12.2003). Naquela oportunidade, assentou também a Suprema Corte que a forma de cálculo do fator previdenciário é matéria de natureza *infraconstitucional*, conforme se afere de trecho da ementa daquele julgado que trago à colação: "(...) 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. (...)".

Além disso, não se pode olvidar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 664.340/SC**, assentou a *inexistência* de repercussão geral da matéria relativa aos elementos que compõem a fórmula de cálculo do fator previdenciário, dentre os quais se insere o regramento referente ao professor previsto no artigo 29, §9º da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11.04.2013, é a que segue, *verbis*:

**"PROCESSIONAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ISONOMIA DE GÊNERO. CRITÉRIO DE EXPECTATIVA DE VIDA ADOTADO NO CÁLCULO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL (ART. 543-A DO CPC).**

1. A controvérsia a respeito da isonomia de gênero quanto ao critério de expectativa de vida adotado no cálculo do fator previdenciário é de natureza *infraconstitucional*, não havendo, portanto, matéria constitucional a ser analisada (ADI 2111 MC/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Pleno, DJ de 05/12/2003; ARE 712775 AgR/RS, Rel. Min.

CÁRMEN LÚCIA, 2ª Turma, DJe de 19/11/2012; RE 697982 AgR/ES, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJe de 06/12/2012; ARE 707176 AgR/RS, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 2ª Turma, DJe de 01/10/2012).

2. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Constituição Federal se dê de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, Pleno, DJe de 13/03/2009).

3. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC."

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 664.340/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 20.03.2013)

Desse modo, considerado o caráter *infraconstitucional* da matéria revolvida no recurso, bem com a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário.

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

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005779-73.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.005779-0/SP
--	------------------------

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
----------	--

APELADO(A)	:	MARLETE DE AZEVEDO SILVA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP376421A FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00057797320164036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

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

Decido.

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003371-66.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.003371-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARGARETE GOUVEIA LUIS DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	PR025051 NEUDI FERNANDES
	:	PR043685 JEISEMARA CHRISTINA CORREA FERNANDES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
No. ORIG.	:	00033716620164036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário de professor.

DECIDO.

Tem-se que a alegação de ferimento, pela edição da Lei nº 9.876/99, instituidora do fator previdenciário, aos dispositivos constitucionais invocados pela parte recorrente, já foi rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal, o que se deu quando do julgamento da medida cautelar na **ADI nº 2.111/DF** (DJ 05.12.2003). Naquela oportunidade, assentou também a Suprema Corte que a forma de cálculo do fator previdenciário é matéria de natureza *infraconstitucional*, conforme se afere de trecho da ementa daquele julgado que trago à colação:

"(...) 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. (...)".

Além disso, não se pode olvidar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 664.340/SC**, assentou a *inexistência* de repercussão geral da matéria relativa aos elementos que compõem a fórmula de cálculo do fator previdenciário, dentre os quais se insere o regramento referente ao professor previsto no artigo 29, §9º da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11.04.2013, é a que segue, *verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ISONOMIA DE GÊNERO. CRITÉRIO DE EXPECTATIVA DE VIDA ADOTADO NO CÁLCULO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL (ART. 543-A DO CPC).**

1. A controvérsia a respeito da isonomia de gênero quanto ao critério de expectativa de vida adotado no cálculo do fator previdenciário é de natureza *infraconstitucional*, não havendo, portanto, matéria constitucional a ser analisada (ADI 2111 MC/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Pleno, DJ de 05/12/2003; ARE 712775 AgR/RS, Rel. Min.

CÁRMEN LÚCIA, 2ª Turma, DJe de 19/11/2012; RE 697982 AgR/ES, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJe de 06/12/2012; ARE 707176 AgR/RS, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 2ª Turma, DJe de 01/10/2012).



2. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Constituição Federal se dê de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, Pleno, DJe de 13/03/2009).

3. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC."

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 664.340/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 20.03.2013)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem com a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário.

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

Int.

São Paulo, 16 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001078-60.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.001078-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIO FRANCISCO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00010786020154036183 10V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

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

Requer a reforma da decisão para que seja contada a data do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.403.6183 como termo inicial da interrupção do prazo prescricional, a fim de produzir reflexos financeiros.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Isso porque o acórdão recorrido firmou-se a convicção sobre a prescrição das quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da presente ação.

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

Confira-se:

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

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

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

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

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

4. *A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e*

equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

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

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

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

(...)

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

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

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

8. Recurso Especial parcialmente provido.

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

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

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

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

3. Agravo interno não provido.

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

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

Int.

São Paulo, 16 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009099-59.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.009099-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SEBASTIANA DO CARMO GARCIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00090995920144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Requer a reforma da decisão para que seja contada a data do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.403.6183 como termo inicial da interrupção do prazo prescricional, a fim de produzir reflexos financeiros.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Isso porque o acórdão recorrido firmou-se a convicção sobre a prescrição das quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que

antecede o ajuizamento da presente ação.

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

Confira-se:

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

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

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

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

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

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

*5. Agravo interno não provido.*

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

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

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

*(...)*

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

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

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

*8. Recurso Especial parcialmente provido.*

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

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

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

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

*3. Agravo interno não provido.*

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

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

Int.

São Paulo, 16 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004182-24.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.004182-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP305943 ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DE FATIMA RIBEIRO GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
No. ORIG.	:	00001246120158260097 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Ainda nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,*

*acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2016.03.99.004182-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP305943 ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DE FATIMA RIBEIRO GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
No. ORIG.	:	00001246120158260097 1 Vr BURITAMA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra o acórdão proferido nestes autos.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, Dje de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, Dje de 08/09/10. 2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010. 3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". 4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010. (...) 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 844425 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 14-06-2012 PUBLIC 15-06-2012)*

Ademais, cabe destacar a aplicação, no caso, da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

	2015.03.99.034826-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DA TRINDADE GOMES BRISOLA
ADVOGADO	:	SP293174 RODRIGO ROBERTO STEGANHA
	:	SP172794 FREDERICO ANTONIO DO NASCIMENTO
No. ORIG.	:	00024947320148260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP

**DECISÃO**

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

**DECIDIDO.**

O recurso merece admissão.

Está consolidada a jurisprudência da superior instância a dizer que o termo inicial de concessão do benefício assistencial deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo ou, subsidiariamente, na data da citação do INSS, notadamente quando o pedido seja deduzido diretamente em Juízo. São desimportantes, portanto, para efeito de fixação do *dies a quo* do benefício, a data do ajuizamento da demanda, a data da realização do laudo pericial ou a de sua juntada aos autos.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTOS NÃO AFASTADOS. 1. Nos termos da firme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na ausência de prévio requerimento administrativo, é a citação, e não o ajuizamento da ação, o termo inicial do benefício assistencial. 2. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada, que negou seguimento ao apelo à consideração de que o benefício, no caso concreto, deve ter como termo inicial a citação. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, Segunda Turma, AgRg no ARES P n° 475.906/SP, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 24.04.2014)

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. SÚMULA 111/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. SÚMULA 204/STJ. TERMO FINAL. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. 1. Na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário. Precedentes do STJ. (...) 5. Agravo Regimental não provido."*

(STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP n° 1.398.994/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 06.12.2013)

Verifica-se dos autos, a fixação do termo inicial do benefício na data do implemento do requisito etário. Na data do requerimento administrativo a autora não havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, sendo que não possuía a idade necessária à concessão da aposentadoria prevista no artigo 48 da Lei 8.213/91. Destarte, em deferência à possibilidade de desfecho diverso fundado em nova valoração das provas colacionadas aos autos, submeto à apreciação da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

	2014.03.99.024656-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA EDITH ROCHA BATISTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP265496 ROSANA ANANIAS LINO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PI003298 LIANA MARIA MATOS FERNANDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00122-9 2 Vr INDAIATUBA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação tendente à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

## D E C I D O.

O presente recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido concluiu pela ausência de provas acerca do alegado trabalho prestado pela segurada-autora na condição de doméstica, a redundar no não atingimento do prazo legal de carência do benefício.

Daí que não cabe o recurso especial para reavaliar as conclusões do acórdão recorrido no tocante ao cumprimento ou descumprimento do prazo de carência exigido por lei para a concessão do benefício previdenciário em comento, matéria esta que demanda revolvimento do substrato fático-probatório dos autos e encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse mesmo sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07/STJ. - Se o Tribunal de origem julgara improcedente o feito, sob o fundamento de que o autor não fizera prova, na condição de segurado especial da Previdência Social, do cumprimento do prazo de carência do benefício, bem como do recolhimento das contribuições mensais, e sendo os mesmos requisitos imprescindíveis para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, não pode esta Corte afastar tal tese, por implicar no reexame fático das provas constantes dos autos, providência que encontra óbice na Súmula nº 07/STJ. - Embargos rejeitados."*

(STJ, Sexta Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 179.275/SP, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 22.10.2001, p. 358)

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2016.61.15.001306-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA DA PAZ DE BRITO
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
No. ORIG.	:	00013061120164036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

## DECISÃO

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

## D E C I D O.

Não cabe o recurso, primeiramente, por alegação de violação a princípios ou dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

De resto, tem-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou-se a respeito da impossibilidade de enquadramento da atividade de

professor, como especial, após a Emenda Constitucional 18/81, bem como no sentido de que o fator previdenciário incide sobre o cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição de professor.

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE PROFESSOR. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA.**

1. À luz do Decreto 53.831/64 (Quadro Anexo, Item 2.1.4), a atividade de professor era considerada penosa, situação modificada com a entrada em vigor da Emenda Constitucional 18/81 e, conseqüentemente, das alterações constitucionais posteriores, porquanto o desempenho da atividade deixou de ser considerada especial para ser uma regra "excepcional", diferenciada, na qual demanda um tempo de serviço menor em relação a outras atividades, desde que se comprove o exclusivo trabalho nessa condição.

2. A atividade de professor não é especial em si, para fins de seu enquadramento na espécie "aposentadoria especial" a que alude o art. 57 da Lei n. 8.213/91, mas regra diferenciada para a aposentadoria que exige o seu cumprimento integral, o que afasta seu enquadramento às disposições do inciso II do art. 29 do mesmo diploma, que não prevê a utilização do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

3. Amoldando-se a aposentadoria do professor naquelas descritas no inciso I, "c", inafastável o fator previdenciário, incidência corroborada ainda pelas disposições do § 9º do art. 29 da Lei de Benefícios, em que foram estabelecidos acréscimos temporais para minorar o impacto da fórmula de cálculo sobre o regime diferenciado dos professores.

4. Eventual não incidência do fator previdenciário sobre a aposentadoria de professor somente é possível caso o implemento dos requisitos para o gozo do benefício tenha se efetivado anteriormente à edição da Lei n. 9.897/99. EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1.490.380/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 16/06/2015.

Recurso especial improvido."

(STJ, REsp nº 1.423.286/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, j. 20/08/2015 DJe: 01/09/2015).

Incide, portanto, o óbice da Súmula nº 83/STJ.

Por fim, não cabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", haja vista que é "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissintâneo.

Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003068-52.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.003068-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FRANCISCO ARNALDO RONCATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSJ->SP





Int.  
São Paulo, 16 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00022 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003661-84.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.003661-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENEDITA FALANDES QUINTO
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00036618420144036140 1 Vr MAUA/SP

**DECISÃO**

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

Requer a reforma da decisão para que seja contada a data do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.403.6183 como termo inicial da interrupção do prazo prescricional, a fim de produzir reflexos financeiros.

**DECIDO.**

O recurso não merece admissão.

Isso porque o acórdão recorrido firmou-se a convicção sobre a prescrição das quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da presente ação.

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

Confira-se:

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

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

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

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

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

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

5. *Agravo interno não provido.*

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

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA AFASTADA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AÇÃO COLETIVA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO. AÇÃO INDIVIDUAL. ATRASADOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SÚMULA 85/STJ. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

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

(...)

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

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

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

8. Recurso Especial parcialmente provido.

(REsp 1656460/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 01/08/2017) PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

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

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

3. Agravo interno não provido.

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

Outrossim, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, dado que o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

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

Int.

São Paulo, 16 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002582-67.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.002582-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SONIA MARIA MENDES GOES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP186408 FABIANA MARIA GÓES FACCHINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00025826720164036183 9V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

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

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1022 do Código de Processo Civil (art. 535 do CPC/1973), dado que o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014). No mais, é firme a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicabilidade do artigo 3º da Lei nº 9.876/99 no cálculo dos benefícios concedidos após a publicação da referida lei para os filiados ao RGPS antes do advento desta norma. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. REGRA DO ARTIGO 3º, § 2º, DA LEI 9.876/1999. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO BENEFÍCIO ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI 9.876/1999. SÚMULA 7/STJ.*

*AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

1. Consoante jurisprudência do STJ, os filiados ao Regime Geral de Previdência Social que não comprovarem os requisitos para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição antes da publicação da Lei 9.876/1999 serão regidos pela regra de transição prevista no artigo 3º, § 2º, da citada Lei, desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213/1991. Observância do Recurso Especial 929.032/RS.

2. Na espécie, averiguar se o segurado cumpriu ou não os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição em momento anterior à publicação da Lei 9.876/1999 requer o reexame do conjunto fático probatório, o que é inviável no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 609.297/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015)

Assim, vê-se que o acórdão recorrido não diverge do entendimento consolidado pela instância *ad quem*.

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

Int.

São Paulo, 16 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004450-17.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.004450-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ALFREDO CHEQUITO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00044501720154036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

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

Noutras palavras, não houve afronta ao entendimento sufragado pela Corte Suprema, o que atrai para o caso concreto a prejudicialidade do extraordinário.

De resto, o caso em exame se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **RE nº 564.354/SE** (DJe 15.02.2011), oportunidade em que a Suprema Corte assentou a possibilidade de se aplicar imediatamente o artigo 14 da EC nº 20/98 e o artigo 5º da EC nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem - tais benefícios - a observar o novo teto constitucional.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, *verbis*:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

(STF, Pleno, RE nº 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 15.02.2011)

*In casu*, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pela parte autora veicula tese frontalmente divergente daquela albergada pela Corte Suprema no paradigma acima transcrito. Isso porque o acórdão recorrido consigna que "Examinando o documento de fls. 18/19, verifica-se que o valor do salário de benefício foi limitado ao teto (Cr\$45.287,76), razão pela qual mantenho a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial".

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

Outrossim, a alteração dessa conclusão demandaria inevitável revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, vedada na instância extraordinária nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 279/STF.

Ante o exposto, quanto ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando dos julgamentos do RE nº 626.489/SE e do RE nº 564.354/SE *negou seguimento* ao recurso, porquanto prejudicado; e, no que sobeja, *não admito* o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004450-17.2015.4.03.6183/SP



CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

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

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

3. Agravo interno não provido.

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

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

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006953-45.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.006953-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BENEDITA ROSA FIOROT (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00069534520144036183 8V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

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

## DECIDIDO.

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

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

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

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

Nesse sentido:

*"Agravo regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa*

reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido." (AI 815.241-AgR/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012).

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

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

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

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006953-45.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.006953-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BENEDITA ROSA FIOROT (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00069534520144036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

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

Requer a reforma da decisão para que seja contada a data do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.403.6183 como termo inicial da interrupção do prazo prescricional, a fim de produzir reflexos financeiros.

#### DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Isso porque o acórdão recorrido firmou-se a convicção sobre a prescrição das quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da presente ação.

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

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.
2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.
3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.
4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.
5. Agravo interno não provido.



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

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

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

(...)

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

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

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

8. Recurso Especial parcialmente provido.

(REsp 1656460/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 01/08/2017) PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

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

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

3. Agravo interno não provido.

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

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

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000344-44.2015.4.03.6140/SP

	2015.61.40.000344-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO SEBASTIAO DE QUEIROZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	PR061341 JOSI PAVELOSQUE
	:	SP336157A MARIA CAROLINA TERRA BLANCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00003444420154036140 1 Vr MAUA/SP

## DECISÃO

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

## DECIDIDO.

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

regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000344-44.2015.4.03.6140/SP

	2015.61.40.000344-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO SEBASTIAO DE QUEIROZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	PR061341 JOSI PAVELOSQUE
	:	SP336157A MARIA CAROLINA TERRA BLANCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00003444420154036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido deixou de reconhecer a decadência ao fundamento de que fora formulado pedido de revisão do benefício em

manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das EC nº 20/98 e nº 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

O acórdão impugnado, portanto, *não diverge* do entendimento sufragado pelo C. STJ, consoante se colhe do seguinte aresto, *in verbis*: "*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003.*

1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.

3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: 'art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991'.

4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional" 5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos.

(EDcl. no AgRg no REsp 1.444.992/RS, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/4/2015, Dje de 4/8/2015)

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na súmula 83/STJ.

Além disso, não cabe o recurso por alegação de violação a princípios ou dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000344-44.2015.4.03.6140/SP

	2015.61.40.000344-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO SEBASTIAO DE QUEIROZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	PR061341 JOSI PAVELOSQUE
	:	SP336157A MARIA CAROLINA TERRA BLANCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00003444420154036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

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

Requer a reforma da decisão para que seja contada a data do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.403.6183 como termo inicial da interrupção do prazo prescricional, a fim de produzir reflexos financeiros.

#### DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Isso porque o acórdão recorrido firmou-se a convicção sobre a prescrição das quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da presente ação.

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

Confira-se:

"*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003.*

*ACÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA ACÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

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

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

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

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

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

5. *Agravo interno não provido.*

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

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

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

*(...)*

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

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

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

8. *Recurso Especial parcialmente provido.*

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

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

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

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

3. *Agravo interno não provido.*

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

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

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## **DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

### **SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

	2016.61.83.005656-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GERALDO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP370622A FRANK DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00056563220164036183 4V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "causas decididas, em única ou última instância (...)".

Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal, é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal, que possui o seguinte teor: "É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

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

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

	2015.61.83.008294-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP195104 PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	ROMUALDO PETRUCHELLI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00082947220154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

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

### DECIDIDO.

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008294-72.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.008294-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP195104 PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	ROMUALDO PETRUCHELLI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00082947220154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal. **D E C I D O.**

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido deixou de reconhecer a decadência ao fundamento de que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das EC nº 20/98 e nº 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

O acórdão impugnado, portanto, *não diverge* do entendimento sufragado pelo C. STJ, consoante se colhe do seguinte aresto, *in verbis*: "**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003.**

1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.

3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: 'art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991'.

4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional" 5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos.

(EDcl. no AgRg no REsp 1.444.992/RS, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/4/2015, Dje de 4/8/2015)

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na súmula 83/STJ.

Além disso, não cabe o recurso por alegação de violação a princípios ou dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008294-72.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.008294-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP195104 PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	ROMUALDO PETRUCHELLI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00082947220154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

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

Requer a reforma da decisão para que seja contada a data do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.403.6183 como termo inicial da interrupção do prazo prescricional, a fim de produzir reflexos financeiros.

**D E C I D O.**

O recurso não merece admissão.

Isso porque o acórdão recorrido firmou-se a convicção sobre a prescrição das quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da presente ação.

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

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

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

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

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

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

5. Agravo interno não provido.

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

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

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

(...)

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

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

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

8. Recurso Especial parcialmente provido.

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

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

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

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

3. Agravo interno não provido.

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

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

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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



	2010.03.99.038425-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ CARLOS WAGNER espolio
ADVOGADO	:	SP225284 FRANCO RODRIGO NICACIO
REPRESENTANTE	:	MARIA JOSE DA SILVEIRA WAGNER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	08.00.00137-5 2 Vr SALTO/SP

## DECISÃO

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

## DECIDIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calçado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."*

*(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"*  
*(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)*

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

São Paulo, 19 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005634-95.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.005634-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE MARIA TERRERO SIERRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00056349520084036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

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

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos **RESP nº 1.309.529/PR** e **RESP nº 1.326.114/SC**, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC/1973.

A ementa do último precedente acima citado - transitado em julgado em 09.12.2014 - é a que segue, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS*

9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ" (STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

Neste caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do acórdão recorrido *não diverge* da orientação jurisprudencial da superior instância. Com efeito, o recebimento da primeira prestação do benefício ocorreu em **03.09.1991** e a presente ação foi ajuizada em **13.06.2008**, verificando-se o transcurso do prazo decadencial de 10 (dez) anos.

Impende destacar que os prazos decadenciais não se sujeitam às causas de interrupção, impedimento ou suspensão, consoante preconiza o art. 207 do Código Civil. Nesse mesmo sentido, aliás, manifestou-se recentemente o Ministro Herman Benjamin, conforme se colhe da decisão monocrática proferida no julgamento do EDcl no Agravo em REsp nº 835.826/SP (DJe: 13/12/2016), no particular: "*Cabe esclarecer que o prazo decadencial não se suspende nem se interrompe, ainda que tenha havido pedidos de revisão administrativa.*"

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

Int.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013806-93.2003.4.03.6106/SP

	2003.61.06.013806-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	ANTONIO BRUZZO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP130267 KLEBER AUGUSTO TAGLIAFERRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Por ora nada a prover. Aguarde-se eventual manifestação dos herdeiros a fim de que procedam ao pedido de habilitação.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55840/2018**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004356-33.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.004356-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SELMA MASTRANGELO
ADVOGADO	:	SP119281 JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO
No. ORIG.	:	12.00.00022-7 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

**DECIDIDO.**

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1022 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Também, não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EREsp 243.029/SP, Rel. P/ Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

### DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017548-77.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.017548-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ZILDA APARECIDA LEME
ADVOGADO	:	SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00086-0 1 Vr POMPEIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio acidente.

#### DECIDIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de

concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EREsp 243.029/SP, Rel. P/ Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

São Paulo, 21 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

### DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000324-24.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.000324-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUZIA DE LOURDES SCARDELLI
ADVOGADO	:	SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00141-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Outrossim, não cabe o recurso especial para revisar as conclusões do v. acórdão recorrido no tocante ao cumprimento ou descumprimento do prazo de carência exigido por lei para a concessão do benefício previdenciário em comento, matéria esta que demanda revolvimento do substrato fático-probatório dos autos e encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07/STJ. - Se o Tribunal de origem julgara improcedente o feito, sob o fundamento de que o autor não fizera prova, na condição de segurado especial da Previdência Social, do cumprimento do prazo de carência do benefício, bem como do recolhimento das contribuições mensais, e sendo os mesmos requisitos imprescindíveis para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, não pode esta Corte afastar tal tese, por implicar no reexame fático das provas constantes dos autos, providência que encontra óbice na Súmula nº 07/STJ. - Embargos rejeitados." (STJ, Sexta Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 179.275/SP, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 22.10.2001, p. 358)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

## **DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

### **SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024186-58.2011.4.03.9999/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/03/2018 75/2402

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP211012B ALBERTO CHAMELETE NETO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GIRLENE TOSSI RAYMUNDO
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	:	09.00.00131-3 2 Vr JABOTICABAL/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora (fls. 255/300) a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação tendente à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

## DECIDO.

O presente recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso especial para revisar as conclusões do v. acórdão recorrido no tocante ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado feita com base em sentença trabalhista, bem como ao cumprimento ou descumprimento do prazo de carência exigido por lei para a concessão do benefício previdenciário em comento, matéria esta que demanda revolvimento do substrato fático-probatório dos autos e encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Ainda nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07/STJ. - Se o Tribunal de origem julgara improcedente o feito, sob o fundamento de que o autor não fizera prova, na condição de segurado especial da Previdência Social, do cumprimento do prazo de carência do benefício, bem como do recolhimento das contribuições mensais, e sendo os mesmos requisitos imprescindíveis para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, não pode esta Corte afastar tal tese, por implicar no reexame fático das provas constantes dos autos, providência que encontra óbice na Súmula nº 07/STJ. - Embargos rejeitados."*  
(STJ, Sexta Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 179.275/SP, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 22.10.2001, p. 358)  
*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Verifica-se que os documentos acostados aos autos - como cópia da CTPS, onde consta a data de admissão e demissão, guias de recolhimento das contribuições à Previdência Social, bem como a cópia da reclamação trabalhista que reconheceu o vínculo empregatício entre o instituidor da pensão e a empresa Aquidabam Retífica de Motores Ltda, determinando a retificação da Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) - reiteram a qualidade de segurado do instituidor da pensão por morte. 2. Diversamente do alegado pelo agravante, o tempo de serviço não foi reconhecido apenas com base em sentença proferida em processo trabalhista, mas também, mediante início de prova material que se encontra acostada aos autos. 3. Depreende-se da leitura do aresto recorrido que o Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, assentou o seu entendimento nos elementos fático-probatórios do caso em tela, consignando que as provas material e testemunhal são suficientes para demonstrar a qualidade de segurado do instituidor da pensão por morte. A revisão desse entendimento depende de reexame do conjunto probatório do autos, inviável em recurso especial, conforme disposto na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*  
(STJ, AgRg no REsp 1.096.893/RJ, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, j. 14/05/2013, DJe 21/05/2013).



1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a sentença trabalhista, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a lide, poderá ser admitida como início de prova material para fins de reconhecimento de tempo de serviço, desde que fundada em elementos de prova.
2. Hipótese em que o Tribunal de origem expressamente consignou que a sentença trabalhista não está fundamentada em elementos probatórios e não há nos autos outros meios de prova suficientes para comprovação da condição de beneficiário.
3. Desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1386640/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 06/09/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024186-58.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.024186-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP211012B ALBERTO CHAMELETE NETO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GIRLENE TOSSI RAYMUNDO
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	:	09.00.00131-3 2 Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto às fls. 344/362, pela parte autora, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

#### DECIDO.

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

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

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

*Para essa solução, há ainda o reforço do direito material. Um dos princípios gerais do direito é o de que não pode haver enriquecimento sem causa. Sendo um princípio geral, ele se aplica ao direito público, e com maior razão neste caso porque o lesado é o patrimônio público. O art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, é expresso no sentido de que os benefícios previdenciários pagos indevidamente estão sujeitos à repetição. Uma decisão do Superior Tribunal de Justiça que viesse a desconsiderá-lo estaria, por via transversa, deixando de aplicar norma legal que, a contrario sensu, o Supremo Tribunal Federal declarou*

constitucional. Com efeito, o art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, exige o que o art. 130, parágrafo único na redação originária (declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal - ADI 675) dispensava.

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

Recurso especial conhecido e provido."

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

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

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

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

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

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

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

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

7. Embargos de declaração rejeitados."

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

Na espécie, verifica-se que o acórdão recorrido não destoia do entendimento sufragado pela Corte Superior.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, I, do CPC de 1973, **nego seguimento** ao recurso especial.

São Paulo, 16 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## **DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

### **SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008838-18.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.008838-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO BATISTA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP128685 RENATO MATOS GARCIA e outro(a)

## DECISÃO

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

## DECIDO.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso não merece admissão.

Verifica-se que a parte autora pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Ainda nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,*

*acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)*

Nesse passo, não altera a decisão atacada o entendimento firmado no REsp 1.348.633/SP, porquanto o óbice ao trânsito do especial não está firmado na questão do reconhecimento do tempo de serviço rural a partir do documento mais antigo, mas sim no impedimento ao reexame de todo conjunto probatório, sendo oportuno observar que o acórdão, expressamente, posicionou-se pela insuficiência de provas, por si só, para atestar o reconhecimento do tempo de serviço durante todo o período pretendido.

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, *v.g.*, AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

## SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037179-60.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.037179-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLEIDE SOARES DE SOUZA BARBOSA e outros(as)
	:	PRISCILA SOARES DE SOUZA BARBOSA
	:	RICARDO ALEXANDRE SOARES BARBOSA
ADVOGADO	:	SP198803 LUCIMARA PORCEL
SUCEDIDO(A)	:	ANTONIO SALVADOR BARBOSA falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP147109 CRIS BIGI ESTEVES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00453-5 2 Vr HORTOLANDIA/SP

**DECISÃO**

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

**DECIDO.**

O recurso não merece admissão.

Neste caso, o acórdão recorrido assim decidiu:

*"(...) a fixação do termo inicial do benefício por incapacidade restou devidamente fundamentada, não havendo omissão/contradição a ser sanada, razão pela qual deve ser mantido a contar da data da citação (27.09.2010), uma vez que não haviam elementos que pudessem **comprovar** a incapacidade laborativa da autora em novembro/2009, conforme conclusão pericial...(.)"*

Grifei

Verifica-se que a parte autora pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco quanto a fixação do termo inicial do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, *v.g.*, AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016058-39.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.016058-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA DAS MERCES MATOS AZEVEDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	12.00.00128-6 1 Vr SALTO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.  
D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 567.985/MT (DJe 03.10.2013), assentou que a despeito da declaração de constitucionalidade da norma do artigo 20, § 3º, da LOAS quando da manifestação da Corte na ADI nº 1.232/DF, mudanças no contexto fático e jurídico tiveram o condão de promover um *processo de inconstitucionalização* desse preceito legal, o qual não deve ser tomado, portanto, como parâmetro objetivo único de aferição da miserabilidade.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, verbis:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de Inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem promíscua nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."*

Anote-se, ainda, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal ratificou essa interpretação em outro paradigma julgado nos termos do artigo 543-B do CPC de 1973 (RE nº 580.963/PR, DJe 03.10.2013), oportunidade em que assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, por infringência ao princípio da isonomia. Confira-se:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per*

capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC de 1973, ratificou referido entendimento, asseverando que o dispositivo legal do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 deve ser interpretado de modo a amparar o cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar per capita prevista na LOAS não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001). 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente o cidadão social e economicamente vulnerável. 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido" (STJ, REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009).

Finalmente, O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.355.052/SP, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC de 1973, assentou que aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

O v. acórdão do E. STJ restou assim ementado, verbis:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO

*PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

- 1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*
- 2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.*
- 3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.*  
*(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)*

*In casu*, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoava do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticulosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Daí que a pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

No mesmo sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. PENHORA. SALÁRIO. REVALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. NÃO PROVIMENTO.*

- 1. Se o Tribunal de segundo grau concluiu que a penhora recaiu apenas parcialmente sobre verbas salariais, liberando estas e mantendo a constrição sobre os demais valores, alterar essa conclusão encontra o óbice de que trata o verbete n. 7, da Súmula.*
- 2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.*
- 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*  
*(AgRg no AREsp 26.857/GO, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 27/09/2013)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RECONHECIMENTO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SOBRESTAMENTO. NÃO APLICAÇÃO. (...)* 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera ou não um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no Enunciado n.º 7 da Súmula da Jurisprudência deste Tribunal. 4. O reconhecimento de repercussão geral pelo colendo Supremo Tribunal Federal, com fulcro no art. 543-B do CPC, não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."  
*(STJ, AgRg no RESP nº 1.267.161/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 28.9.2011.)*

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## **DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

### **SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

	2017.03.99.019710-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA HELENA DE ANDRADE MENEZES
ADVOGADO	:	SP292960 AMANDA TRONTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10040829020158260597 1 Vr SERTAOZINHO/SP

**DECISÃO**

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

**DECIDIDO.**

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, não cabe o recurso por alegação de violação à princípios ou dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao mais, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto e à prova dos autos, concluiu pelo não cumprimento do requisito da incapacidade do postulante do benefício assistencial. Revisitar a conclusão do v. acórdão não é dado à instância superior, por implicar revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, inviável nos termos da Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE.*

*ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.*

*BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DA LOAS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.*

*INEXISTÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 07/STJ.*

*INCIDÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. PARADIGMA JULGADO PELO PRÓPRIO TRIBUNAL PROLATOR DO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 13 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INCIDÊNCIA.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.*

*II - In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem, que consignou a inexistência do requisito de incapacidade total e permanente, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 07/STJ.*

*III - É entendimento pacífico dessa Corte que o Recurso Especial não pode ser conhecido com fundamento na alínea c do permissivo constitucional, porquanto a parte recorrente, para demonstrar o dissídio jurisprudencial, trouxe como paradigma julgado proferido pelo Tribunal prolator do acórdão recorrido, incidindo na espécie a orientação da Súmula n. 13/STJ.*

*IV - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.*

*V - Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 619.027/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 11/05/2016)*

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ACÓRDÃO QUE APONTA A AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA INCAPACIDADE OU DEFICIÊNCIA DA PARTE AUTORA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA.*

*1. O Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório dos autos (laudo médico), concluiu pela ausência de comprovação da incapacidade ou deficiência, para fins de concessão do benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência (art. 20, caput e parágrafos, da Lei 8.742/93).*

*2. Assim, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.*

*3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivo constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 585.002/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 13/03/2015)*

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de



origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

São Paulo, 20 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002165-20.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.002165-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA AUGUSTA PIRATELLI MARTINS
ADVOGADO	:	SP080153 HUMBERTO NEGRIZOLLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LEME SP
No. ORIG.	:	11.00.00001-7 3 Vr LEME/SP

**DECISÃO**

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Ainda nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,*

*acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.*

*REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)*

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Por fim, não cabe o recurso para o fim de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade nos moldes previstos no § 3º do artigo 48 da Lei n. 8.213/91, uma vez que o aludido dispositivo e tal possibilidade não foram objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula 356/STF.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005364-96.2007.4.03.6107/SP

	2007.61.07.005364-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IRACI NUNES DE ALMEIDA SOUZA
ADVOGADO	:	SP144341 EDUARDO FABIAN CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CINTHYA DE CAMPOS MANGIA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00053649620074036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

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

#### DECIDO.

Tenho que o recurso não merece admissão.

A solução adotada pela decisão recorrida relativa ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, nas hipóteses em que precedido de auxílio doença, não diverge do entendimento do C. Superior de Justiça, consoante se colhe da seguinte decisão:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

*ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.*

*1. O tema relativo à data de início de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, restando consolidado o entendimento de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado a partir do dia seguinte à cessação de eventual auxílio-doença anteriormente concedido, ou, não sendo o caso, do requerimento administrativo. Não havendo nenhuma das hipóteses, o dies a quo do benefício será o dia da citação 2. A questão já foi analisada nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/73), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP,*

Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 980.742/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 03/02/2017)

E, no capítulo do presente recurso, que trata do direito à percepção simultânea de benefício por incapacidade e remuneração resultante de trabalho desempenhado, o acórdão recorrido consignou:

"(...) Verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício no período de 15/05/1997 a 30/11/2015; portanto, deve ser efetuado o desconto do período que a parte autora manteve vínculo empregatício diante da incompatibilidade de percepção conjunta do benefício previdenciário com remuneração provinda de vínculo empregatício.(...)"

Revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

### DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008459-49.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.008459-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EUNICE PEDRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP277709 PRISCILA BIANCHI
No. ORIG.	:	00012709420148260058 1 Vr AGUDOS/SP

#### DECISÃO

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

#### DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso especial para impugnar acórdão que tenha concluído pela ocorrência do fenômeno processual da litispendência ou da coisa julgada, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame e daquela anterior, havida como idêntica.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 7 do C. STJ. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 301, §§ 1º E 3º, DO CPC. LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA. CARACTERIZAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal a quo fora deveras sucinto nas razões de decidir, ao consignar que a matéria dos autos "é mera repetição do Mandado de Segurança n.º 2006.72.00.011707-6/SC" (e-STJ fl. 716), não fornecendo, assim, ao contrário do que afirma a impetrante, maiores detalhes sobre o mandamus, e, quanto à coisa julgada, sequer se referiu à Reclamação Trabalhista n.º 561/1989. 2. A modificação do decisório pretendida pela recorrente, no

sentido de afastar a litispendência e a coisa julgada com base no que dispõem os §§ 1º e 3º do art. 301 do CPC, demandaria o revolvimento das circunstâncias fático-probatórias dos autos, o que é vedado nos estreitos limites do apelo raro, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Precedentes. 3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 7.950/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/12/2011, DJe 12/3/2012.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 283/STF. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. MESMO PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. SÚMULA Nº 7/STJ. PRECEDENTES. 1. A pretensão de reexame da matéria que se constitui em objeto do decisum, à luz de argumentos alegadamente relevantes para a solução da quaestio juris, na busca de decisão infringente, é estranha ao âmbito de cabimento dos embargos declaratórios, definido no artigo 535 do Código de Processo Civil. 2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 3. Reconhecido no acórdão impugnado que tanto o pedido como a causa de pedir, na presente hipótese, são materialmente idênticos aos formulados em processo anterior, já transitado em julgado, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional. Precedentes. 4. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7). 5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1.034.711/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 10/6/2008, DJe 1º/9/2008.)

Assim sendo, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021637-65.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.021637-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IRINEU MARIANO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00267-0 1 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

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

#### DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade

do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Ainda nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EREsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."*

*(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"*

*(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)*

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### **DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

#### **SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033663-32.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033663-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUISA LOURDES CRESCENCIO DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	30016127620138260062 1 Vr BARIRI/SP

## DECISÃO

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

## DECIDIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da refiliação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EREsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."*

*(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"*

*(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)*

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011387-43.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.011387-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARCOS ANTONIO FERREIRA TORRES
ADVOGADO	:	SP384341 ALMIRA OLIVEIRA RUBBO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00113874320154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

**DECIDO.**

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Ainda nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."*

*(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)*

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044012-02.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.044012-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORRÊA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA INES NUNES
ADVOGADO	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG.	:	10.00.00029-1 1 Vr TATUI/SP

**DECISÃO**

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

**DECIDO.**

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EREsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."*

*(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou*



*não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)*

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

São Paulo, 21 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014927-29.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.014927-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLEUSA MALAGUTI
ADVOGADO	:	SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00035856720158260541 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

**DECISÃO**

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Acerca do direito à percepção simultânea de benefício por incapacidade e remuneração resultante de trabalho desempenhado, o acórdão recorrido consignou:

*"Cumprе ressaltar que o fato de a parte autora ter exercido atividade laborativa para prover a própria subsistência não afasta a conclusão de que a demandante é portadora de incapacidade para o trabalho. No entanto, não é devido o pagamento do benefício por incapacidade no período em que a parte autora percebeu remuneração pelo trabalho desempenhado, tendo em vista a incompatibilidade legal entre a concessão de benefício por incapacidade e o exercício concomitante de atividade laborativa. (...)"*

Revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.  
Int.  
São Paulo, 21 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024964-18.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.024964-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WAGNER ROGERIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10076136920168260624 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Ainda nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/ Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."*

*(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"*

*(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)*

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os

fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023853-96.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.023853-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MILTON APARECIDO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP267619 CELSO APARECIDO SANTANA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00032000920158260222 1 Vr GUARIBA/SP

**DECISÃO**

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

**DECIDO.**

A presente impugnação não pode ser admitida.

Por primeiro, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais (artigos 1º, III, e 6º), haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/ Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021211-53.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.021211-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GUILHERMINA MARIA VIANA PINHEIRO
ADVOGADO	:	SP169692 RONALDO CARRILHO DA SILVA
No. ORIG.	:	14.00.00224-6 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

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

#### DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amalhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Ainda nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/ Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."*

*(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"*

*(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)*

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### **DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

#### **SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011499-39.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.011499-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	APPARECIDA RAMOS LAVRADOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP253724 SUELY SOLDAN DA SILVEIRA
No. ORIG.	:	00024152720148260531 1 Vr SANTA ADELIA/SP

## DECISÃO

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

## DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Ainda nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EREsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."*

*(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"*

*(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)*

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024344-06.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.024344-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NEIDE DE SOUSA ORNELAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	12.00.00159-0 1 Vr SALTO/SP

## DECISÃO

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

## DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Por primeiro, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivo constitucional (artigo 5º, LV), haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Igualmente, não se vislumbra violação aos artigos 467 e 480, do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão recorrido analisou o conjunto probatório constante dos autos bem como, ao contrário do alegado no recurso especial, julgou efetivamente a questão colocada em discussão nesta ação.

Tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amalhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

Cumpram ressaltar, outrossim, também não caber o recurso em tela para revolver a análise da alegação de cerceamento de defesa.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

*"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Ainda nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EREsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."*

*(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."*

*(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"*

*(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)*

Cumpram ressaltar, ainda, que também no que tange à especialidade do perito a impugnação da parte recorrente não pode ser admitida, em

face da Súmula 7/STJ, conforme jurisprudência dessa mencionada Corte Superior:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. ACÓRDÃO RECORRIDO EMBASADO EM RESOLUÇÃO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 424 E 434 DO CPC. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO À PARTE INTERESSADA. VIOLAÇÃO DO ART. 145 DO CPC. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

(...)

3. No tocante à especialidade do perito, nos termos do art. 145, § 2º, do CPC, o Tribunal de origem entendeu que um profissional médico estaria habilitado a realizar a perícia para aferição da incapacidade da recorrente para o trabalho, pois não identificou excepcionalidade a demandar a designação de especialista. Alterar as premissas fixadas pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1395776/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21/10/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**Expediente Nro 3933/2018**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026482-52.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.026482-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	CLAUDIO SALGADO e outros(as)
	:	ANA CHRISTINA PEREIRA CHIARA
	:	MARY HIROYAMA
	:	MARIZA YOKO KAJITANI
	:	IEDA MARIA SARAIVA TAVARES
	:	MARIA CECILIA FERREIRA



	:	ILDA MARIA DOS SANTOS
	:	LUIS MARCELO CORREA ALEXANDRE
	:	LAERCIO EULLER BANZATO
	:	PAULO DE CAMPOS BORGES
ADVOGADO	:	SP187265A SERGIO PIRES MENEZES e outro(a)
No. ORIG.	:	00264825220074036100 10 Vr SAO PAULO/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

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

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

00002 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0001997-58.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.001997-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
PARTE AUTORA	:	DANIEL MOREIRA
ADVOGADO	:	SP247188 HELOISA DE CASSIA MACHADO MARTINS
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

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

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

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0031572-52.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.031572-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP226804 GUSTAVO FERNANDES SILVESTRE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP064158 SUELI FERREIRA DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG.	: 00315725220084036182 9F Vr SAO PAULO/SP
-----------	---

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025190-96.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.025190-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE ADOLFO FLAUSINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP107401 TERESA CRISTINA HADDAD
No. ORIG.	: 09.00.00141-9 1 Vr SALTO/SP

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

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027619-36.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.027619-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	: SEBASTIAO PERPETUO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP286958 DANIEL JOAQUIM EMILIO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP258355 LUCAS GASPARGASPAR MUNHOZ
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00123-7 2 Vr OLIMPIA/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

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

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

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002738-32.2012.4.03.6139/SP

	2012.61.39.002738-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JAIR PAES DE CAMARGO SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP197054 DHAIANNY CAÑEDO BARROS FERRAZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00027383220124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042400-29.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.042400-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	JOSE PAULO AUGUSTO
ADVOGADO	:	SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00123-6 1 Vr ARARAS/SP

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

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

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003136-41.2013.4.03.6107/SP

	2013.61.07.003136-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00031364120134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006842-21.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.006842-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUIZ OTAVIO PILON e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO LOURIVAL DA SILVA
ADVOGADO	:	PR034202 THAIS TAKAHASHI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00068422120134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

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

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002785-62.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.002785-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	POLY EASY COML/ LTDA
ADVOGADO	:	SP318507 ANDRÉ APARECIDO MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00027856220144036130 2 Vr OSASCO/SP

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020505-98.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.020505-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ALPARGATAS S/A
ADVOGADO	:	SP147239 ARIANE LAZZEROTTI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00205059820154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022176-59.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.022176-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EVELINY PAIVA BADANA GOULART
ADVOGADO	:	SP356673 EVELINY PAIVA BADANA GOULART e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00221765920154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

### DIVISÃO DE RECURSOS

#### SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

#### CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005103-80.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.005103-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA BENEDITA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO
No. ORIG.	:	14.00.00105-5 3 Vr ADAMANTINA/SP

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009558-88.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.009558-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA LUCIA PACITO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP108580 JOAO NUNES NETO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP
No. ORIG.	:	00017831420158260483 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010091-47.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.010091-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PAULO ANTONIO GODINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG.	:	30036334620138260443 2 Vr PIEDADE/SP

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011761-23.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.011761-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IVANI PEREIRA COSTA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP215002 ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PANORAMA SP
No. ORIG.	:	00036842920128260416 1 Vr PANORAMA/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026498-31.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026498-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ELEN CRISTINA COSTA
ADVOGADO	:	SP054698 PAULO FRANCO GARCIA
No. ORIG.	:	00014992520158260412 1 Vr PALESTINA/SP

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

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

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000112-19.2016.4.03.6133/SP

	2016.61.33.000112-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	PROMOTRANS REPRESENTACAO PROMOCAO E PRODUCAO ARTISTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP122010 PAULO EDUARDO DE FARIA KAUFFMANN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00001121920164036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55848/2018**

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0048135-77.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.048135-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	WALDIR PALMIERI RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG.	:	08.00.00094-4 2 Vr SERTAOZINHO/SP

**DESPACHO**

Petição de folhas 336: Por ora nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos REsp's nº 1.492.221/PR, 1.495.144/RS, 1.495.146/MG e dos RE 870.947/SE e RE 579.431/RS.

Intime-se.

Após, tornem ao NUGEP.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0038340-13.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.038340-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIS CARLOS ROSA
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FELIZ SP
No. ORIG.	:	11.00.00089-6 1 Vr PORTO FELIZ/SP

**DESPACHO**

Petição de folhas 816: Por ora nada a prover.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos dos artigos 543-B e 543-C do CPC/73 ou do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos - e até mesmo teses ou capítulos recursais - que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos repetitivos deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Intimem-se.

Após, tornem ao NUGEP.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010878-05.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.010878-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
---------	---	---



APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SILMARA RAMOS JULIO e outro(a)
	:	SYLVIO JULIO FILHO
ADVOGADO	:	SP018351 DONATO LOVECCHIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00108780520084036104 5 Vr SANTOS/SP

**DESPACHO**

Por ora, nada a prover. Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo do paradigma indicado às folhas 163-verso.

Intime-se.

Após, tomem ao NUGEP.

São Paulo, 16 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022278-24.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.022278-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE ALMIR ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP188294 RAFAEL DE FARIA ANTEZANA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	:	09.00.00081-1 3 Vr CUBATAO/SP

**DESPACHO**

Petição de folhas 237: Por ora nada a prover.

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

Intime-se.

Após, tomem ao NUGEP.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

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

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002660-66.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.002660-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDMILSON DE SOUSA LIMA
ADVOGADO	:	SP141237 RAFAEL JONATAN MARCATTO
	:	SP163569 CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00026606620134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Petição de folhas 238/239: Por ora nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE 870.947/SE.

Intime-se.

Após, tomem ao NUGEP.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007391-64.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.007391-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA JOSE ROCHA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG.	:	12.00.00146-0 1 Vr BATATAIS/SP

**DESPACHO**

Petição de folhas 275: Por ora nada a prover.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela

qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos dos artigos 543-B e 543-C do CPC/73 ou do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos - e até mesmo teses ou capítulos recursais - que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos repetitivos deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Na espécie, pendente de resolução definitiva os temas 905/STJ e 810/STF, impõe-se a manutenção do sobrestamento.

Intimem-se.

Após, tornem ao NUGEP.

São Paulo, 21 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001086-42.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.001086-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARTIN GAZZI e outros(as)
	:	MITSUNORI FUJII
	:	NEIDE CARREIRA
	:	OSWALDO PACHECO
ADVOGADO	:	SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
PARTE AUTORA	:	MILAGROS INOCENCIA GODOY
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00010864220124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos paradigmas indicados às fls. 592/593.

Intimem-se

Após, tornem ao NUGEP.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### DIVISÃO DE RECURSOS

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2016.03.99.024888-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	VERA LUCIA STOCO
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00011795320158260095 1 Vr BROTAS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 125: A execução provisória do julgado é providência que compete exclusivamente à parte interessada, prescindindo de deferimento deste órgão.

Compete à parte, a seu critério, dirigir o seu requerimento, devidamente instruído, ao juízo competente para o processo de execução cabendo ao exequente a extração de cópias e demais documentos.

Defiro o pedido de dispensamento e remessa dos autos principais à origem para prosseguimento da execução.

Intimem-se.

Após, tomem os autos à NUGEP.

São Paulo, 21 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

### DIVISÃO DE RECURSOS

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007922-14.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.007922-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP288428 SERGIO BARREZI DIANI PUPIN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	FRANCISCO DAS CHAGAS ARAUJO
ADVOGADO	:	SP243085 RICARDO VASCONCELOS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00077160820084036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Por ora nada a prover.

Retornem os autos à NUGEP.

São Paulo, 16 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007312-50.2005.4.03.6105/SP

	2005.61.05.007312-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	NILSON JOSE MARCOLA
ADVOGADO	:	SP114397 ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS

**DESPACHO**

Petição de folhas 241: Por ora nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos REsp's nº 1.492.221/PR, 1.495.144/RS, 1.495.146/MG e dos RE 870.947/SE e RE 579.431/RS.

Intime-se.

Após, tornem ao NUGEP.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021801-35.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.021801-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	HERMELINO FRANCISCO DE MATOS

ADVOGADO	:	SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00014796820138260294 2 Vr JACUPIRANGA/SP

**DESPACHO**

Petição de folhas 668/671: Por ora nada a prover.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos dos artigos 543-B e 543-C do CPC/73 ou do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos - e até mesmo teses ou capítulos recursais - que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos repetitivos deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Na espécie, pendente de resolução definitiva os temas 905/STJ e 810/STF, impõe-se a manutenção do sobrestamento.

Intimem-se.

Após, tornem ao NUGEP.

São Paulo, 21 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006141-12.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.006141-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
APELADO(A)	:	EURICO DA LUZ FERREIRA
ADVOGADO	:	SP289096A MARCOS ANTONIO DURANTE BUSSOLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00061411220154036104 3 Vr SANTOS/SP

**DESPACHO**

Petição de folhas 194/196: Por ora nada a prover.

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

Intime-se.

Após, tornem ao NUGEP.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041038-60.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.041038-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SEBASTIAO MESSIAS DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	11.00.00008-0 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

**DESPACHO**

Petição de folhas 365: Por ora nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos REsp's nº 1.492.221/PR, 1.495.144/RS, 1.495.146/MG e dos RE 870.947/SE e RE 579.431/RS.

Intime-se.

Após, tomem ao NUGEP.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001682-87.2013.4.03.6119/SP

	2013.61.19.001682-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada LETÍCIA BANKS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GIORGIO ANGELO LA CORTE
ADVOGADO	:	BA023835 CLEMENS EMANUEL SANTANA DE FREITAS (Int.Pessoal)

	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00016828720134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face das decisões que determinaram o sobrestamento do feito até o trânsito em julgado de decisões nos REsp's 1.492.221/PR, 1.495.144/RS e 1.495.146/MG, vinculados ao tema 905/STJ, e no RE 870.947/SE, vinculado ao tema 810/STF.

#### Decido.

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, nas decisões embargadas, obscuridade, contradição ou omissão passíveis de serem sanadas pela via estreita dos embargos declaratórios.

Bem ao contrário, as decisões hostilizadas enfrentaram o cerne da controvérsia submetida ao crivo do órgão julgador, do que emerge o intuito manifestamente infringente e protelatório dos embargos.

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

Anote-se, ademais, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos dos artigos 543-B e 543-C do CPC/73 ou do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos - e até mesmo teses ou capítulos recursais - que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos repetitivos deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Não sendo, pois, do interesse da parte obter a integração das decisões embargadas, mais não cabe senão desprover os recursos interpostos.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Int. Após, tomem ao NUGEP.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### DIVISÃO DE RECURSOS

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014485-73.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.014485-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GERALDO INACIO DE ASSUNCAO
ADVOGADO	:	SP307034A ANTONIO CARLOS BERNARDINO NARENTE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	:	09.00.00386-6 4 Vr LIMEIRA/SP

#### DESPACHO

Petição de folhas 241: Por ora nada a prover.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos dos artigos 543-B e 543-C do CPC/73 ou do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos - e até mesmo teses ou capítulos recursais - que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos repetitivos



deverão aguardar o desfêcho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Na espécie, pendente de resolução definitiva os temas 905/STJ e 810/STF, impõe-se a manutenção do sobrestamento.

Intimem-se.

Após, tornem ao NUGEP.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005325-58.2014.4.03.6106/SP

	2014.61.06.005325-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	EMPRESA DE CIMENTO LIZ S/A
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00053255820144036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de Embargos de Declaração (fls. 477/495), com efeitos infringentes, opostos pela **Impetrante**, em face de decisão que determinou o sobrestamento do processo até o julgamento final pelo STF do RE n.º 576.967, vinculado ao tema n.º 72 de Repercussão Geral.

Alega, em síntese: (i) o STJ, no julgamento do REsp n.º 1.230.957, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre os 15 dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente e acidente e sobre o terço constitucional de férias; (ii) o RE n.º 593.068 não é aplicável aos empregados celetistas, mas tão somente aos servidores públicos; (iii) a possibilidade do STF definir a natureza jurídica de verbas para fins de tributação restou rechaçada, inclusive através de tema com ausência de repercussão geral reconhecida (RE n.º 892.238); (iv) o entendimento fixado pelo STF no julgamento do RE n.º 565.160, vinculado ao tema n.º 20 de Repercussão Geral, em nada conflita com a decisão proferida no REsp n.º 1.230.957; (v) apenas o Recurso Extraordinário da Embargante deve ser sobrestado, visto que apenas nele discute-se a incidência ou não de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade, matéria que justifica o sobrestamento do feito.

Postula o provimento dos Embargos de Declaração para que seja negado seguimento ao Recurso Extraordinário interposto pela União, haja vista que nele não é controvertida nenhuma matéria afeta ao tema que justifica o sobrestamento do feito.  
É o relatório.

#### DECIDO.

O feito foi sobrestado com fundamento no RE n.º 576.967, vinculado ao temas n.º 72 de Repercussão Geral.

A despeito das razões invocadas pelo Contribuinte, não se verificam na decisão embargada contradição, obscuridade ou omissão passíveis de superação pela via estreita dos embargos declaratórios. Diversamente, busca-se a reforma da decisão, manifestando a insurgente

discordância em relação a seus fundamentos.

Consoante os fundamentos subjacentes à decisão embargada, a natureza da pretensão deduzida na presente lide justifica a manutenção do sobrestamento do feito até final julgamento do RE n.º 576.967, dado o reflexo imediato das teses a serem firmadas pelo Supremo Tribunal Federal no deslinde da presente causa.

Nesse sentido, vale transcrever o teor do tema n.º 72, que define as questões cuja multiplicidade de recursos justificou o recebimento do RE n.º 576.967 como temas de repercussão geral, *in verbis*:

**"Tema 72 - Inclusão do salário-maternidade na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração".**

Como cediço, o tema transcrito deixa clara a extensão da discussão travada nos mencionados processos representativos de controvérsia e, portanto, a similitude fática da matéria a ser dirimida pelo STF com a situação *sub judice* na presente demanda, não importando se tal similitude encerra todo, ou apenas parcela do debate devolvido ao Judiciário pelo recurso excepcional interposto.

Nessa ordem de ideias, o prosseguimento em relação aos recursos interpostos é incompatível com a sistemática dos recursos repetitivos em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Importa anotar ainda que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos dos arts. 543-B ou 543-C do CPC de 1973 ou do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Não sendo, pois, do interesse da parte embargante obter a integração da decisão embargada, mas sim sua revisão e reforma, impõe-se a desprovidos o recurso interposto.

Ante o exposto, **rejeito** os Embargos de Declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2018.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

#### Expediente Nro 3934/2018

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026403-16.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.026403-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	SANTO JOSE DA COSTA espolio
ADVOGADO	:	SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ159891 JOAO NICOLSKY LAGERBLAD DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01.00.00060-4 1 Vr BEBEDOURO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

## 00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043492-37.1992.4.03.6100/SP

	2008.03.99.011741-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP131725 PATRICIA MARIA DA SILVA OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP208037 VIVIAN LEINZ e outro(a)
APELADO(A)	:	VERA LUCIA MARTINS PEREIRA DE BARROS e outro(a)
	:	DELICIO CAETANO DE BARROS
ADVOGADO	:	SP083040 VICENTE ATALIBA M V CRISCUOLO e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	92.00.43492-4 14 Vr SAO PAULO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

## 00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007241-52.2008.4.03.6102/SP

	2008.61.02.007241-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE ANTONIO RAZANAUSKAS
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00072415220084036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## 00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005857-05.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.005857-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GABRIEL RODRIGUES DE SOUSA incapaz
ADVOGADO	:	SP085809 ADEMAR NYIKOS e outro(a)
REPRESENTANTE	:	LEOCY RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP085809 ADEMAR NYIKOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00058570520084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## 00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005828-24.2011.4.03.6126/SP

	2011.61.26.005828-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	JOAO FRANCISCO
ADVOGADO	:	SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00058282420114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028258-54.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.028258-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ROBERTO MENEZES
ADVOGADO	:	SP149014 EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00116-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026629-11.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.026629-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ELSA MARTINS
ADVOGADO	:	SP167611 FRANCO GUSTAVO PILAN MERANCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10.00.00243-8 2 Vr BIRIGUI/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039657-46.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.039657-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA LUCIA LIMA DIAS
ADVOGADO	:	SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
No. ORIG.	:	13.00.00022-2 3 Vr ADAMANTINA/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012501-85.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.012501-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	REINALDO DE SOUZA SILVA
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00125018520134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012502-70.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.012502-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ROBERTO HERCULANO
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00125027020134036183 3 Vr SANTO ANDRE/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010676-75.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.010676-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Município de Sao Paulo SP
PROCURADOR	:	SP182406 FABIANA MEILI DELL AQUILA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP203604 ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00106767520144036182 12F Vr SAO PAULO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

## 00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003352-31.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.003352-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE DE OLIVEIRA MAIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP310319A RODRIGO DE MORAIS SOARES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00033523120144036183 8V Vr SAO PAULO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

## 00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004625-60.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.004625-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	LAERTE COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP351429A CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP288428 SERGIO BARREZI DIANI PUPIN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00046256020154036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

## 00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014264-41.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.014264-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE	:	JOSE NECO TOME DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP228789 TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00003978620094036317 2 Vr SANTO ANDRE/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

## 00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022739-59.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.022739-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ ROBERTO BERNARDES MARTINS
ADVOGADO	:	SP209649 LUIS HENRIQUE LIMA NEGRO
No. ORIG.	:	00054514620148260218 1 Vr GUARARAPES/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031498-12.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031498-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MESSIAS FRANCO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP315119 RICARDO LUIZ DA MATTA
No. ORIG.	:	00068023420148260063 2 Vr BARRA BONITA/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031508-56.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031508-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO GOMES ALVES
ADVOGADO	:	SP218687 ANDREIA MARIA MARTINS
No. ORIG.	:	15.00.00142-5 1 Vr CAPIVARI/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0033556-85.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033556-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	JOAO APARECIDO MATURO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ179978 GLAUCO GOMES FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS

REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG.	:	14.00.00194-6 1 Vr GUARIBA/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0036672-02.2016.4.03.9999/SP

	:	2016.03.99.036672-2/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANDRE GUEVARA BRANDT
ADVOGADO	:	SP322504 MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG.	:	00143981820128260038 2 Vr ARARAS/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002270-23.2016.4.03.6141/SP

	:	2016.61.41.002270-3/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
APELADO(A)	:	ONOFRE TREVISANI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP334591 JULIANA DE PAIVA ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00022702320164036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000488-49.2016.4.03.6183/SP

	:	2016.61.83.000488-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO NORBERTO DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP192598 JOAO RICARDO RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00004884920164036183 7V Vr SAO PAULO/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002103-62.2017.4.03.0000/SP

	:	2017.03.00.002103-7/SP
--	---	------------------------



RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO(A)	:	DEIZE MOUTINHO BUENO
ADVOGADO	:	SP313043 CLAUDINEI ELMER MIARELI
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG.	:	00026116020128260274 2 Vr ITAPOLIS/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005684-61.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.005684-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARLY TRAVALINE RODRIGUES DE CAMPOS
ADVOGADO	:	SP238643 FLAVIO ANTONIO MENDES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG.	:	15.00.00161-1 2 Vr BARRA BONITA/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007283-35.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.007283-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EDUARDO APARECIDO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP322504 MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	10065647320148260038 1 Vr ARARAS/SP

Nos processos abaixo relacionados, ficam os recorridos intimados para, querendo, apresentarem resposta aos agravos interpostos, nos termos do art. 1021, § 2º, do CPC e/ou art. 1042, § 3, do CPC.

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007624-61.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.007624-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NATALINO MARQUES
ADVOGADO	:	SP275233 SILVANA FORCELLINI PEDRETTI
No. ORIG.	:	16.00.00054-2 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000925-27.2016.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: VANESSA MARIN NAVARRO

Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP2635200A

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 22 de março de 2018

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009542-39.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: FERNANDO HENAISSE ABDON

Advogado do(a) AGRAVANTE: KATIA HENAISSE ABDON - SP106014

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, contra decisão monocrática que julgou embargos de declaração que também foram opostos em face de decisão monocrática do relator nos termos do art. 932 do NCPC. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

**Decido.**

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 1.021, do mesmo diploma legal, é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *verbis*:

*"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".*

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013282-05.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CHRISTIAN CONDE ANTONIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA NEVES DANTAS TEIXEIRA DOS SANTOS - SP312262

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## ATO ORDINATÓRIO

Fica o agravante intimado da Decisão ID 1907792 prolatada nos presentes autos.  
São Paulo, 22 de março de 2018.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55855/2018

### DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 2/2016 - VIPR/UVIP, de 22 de março de 2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0552353-87.1998.4.03.6182/SP

	1998.61.82.552353-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	CARAMICO IND/ DE PRODUTOS PARA CALCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP301933B ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLODI
No. ORIG.	:	05523538719984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão de fls. 921, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a regularização das custas e/ou porte de remessa e de retorno, do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s), no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007, do Código de Processo Civil.

### VALORES DEVIDOS:

RECURSO ESPECIAL - custas: R\$5,14

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno, referente ao Recurso Especial, será realizado **exclusivamente** por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Superior Tribunal de Justiça**, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015 e Resolução STJ/GP N. 2 DE 1º de fevereiro de 2017.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Supremo Tribunal Federal**, conforme o disposto na Resolução nº 606 de 23 de janeiro de 2018 .

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito na forma orientada pela Central de Atendimento do STF, pelos seguintes canais de comunicação: atendimento@stf.jus.br ou (61) 3217-4465 (Resolução 606, 23 de janeiro de 2018, DJE 25/01/2018)

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/03/2018 127/2402

cada tipo de pagamento.

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

São Paulo, 22 de março de 2018.

José Carlos Alvares Ferraz

Assistente I

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

**CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 2/2016 - VIPR/UVIP, de 22 de março de 2016**

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006148-79.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.006148-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELADO(A)	:	EDSON LUIZ DE MENEZES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP251105 RODOLFO FERRONI e outro(a)

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão de fls. 305, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a regularização das custas e/ou porte de remessa e de retorno, do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s), no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RECURSO ESPECIAL - custas: R\$5,14

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno, referente ao Recurso Especial, será realizado **exclusivamente** por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Superior Tribunal de Justiça**, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015 e Resolução STJ/GP N. 2 DE 1º de fevereiro de 2017.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Supremo Tribunal Federal**, conforme o disposto na Resolução nº 606 de 23 de janeiro de 2018 .

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito na forma orientada pela Central de Atendimento do STF, pelos seguintes canais de comunicação: atendimento@stf.jus.br ou (61) 3217-4465 (Resolução 606, 23 de janeiro de 2018, DJE 25/01/2018)

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

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

São Paulo, 22 de março de 2018.

José Carlos Alvares Ferraz

Assistente I

	2010.03.99.034428-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	EUCATEX MINERAL LTDA
ADVOGADO	:	SP208701 ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	07.00.00841-2 A Vr SALTO/SP

## CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão de fls. 2027, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a regularização das custas e/ou porte de remessa e de retorno, do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s), no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007, do Código de Processo Civil.

## VALORES DEVIDOS:

RECURSO ESPECIAL - custas: R\$5,14

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno, referente ao Recurso Especial, será realizado **exclusivamente** por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Superior Tribunal de Justiça**, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015 e Resolução STJ/GP N. 2 DE 1º de fevereiro de 2017.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Supremo Tribunal Federal**, conforme o disposto na Resolução nº 606 de 23 de janeiro de 2018 .

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito na forma orientada pela Central de Atendimento do STF, pelos seguintes canais de comunicação:

atendimento@stf.jus.br ou (61) 3217-4465 (Resolução 606, 23 de janeiro de 2018, DJE 25/01/2018)

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

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

São Paulo, 22 de março de 2018.

José Carlos Alvares Ferraz

Assistente I

## DIVISÃO DE RECURSOS

## SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

**CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 2/2016 - VIPR/UVIP, de 22 de março de 2016**

	2013.03.99.001273-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	AGROINDUSTRIAL IACANGA LTDA
ADVOGADO	:	SP144716 AGEU LIBONATI JUNIOR
	:	SP159402 ALEX LIBONATI
No. ORIG.	:	10.00.00134-7 1 Vr IBITINGA/SP

## CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão de fls. 708, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a regularização das custas e/ou porte de remessa e de retorno, do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s), no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007, do Código de Processo Civil.

### VALORES DEVIDOS:

RECURSO ESPECIAL - custas: R\$348,46

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno, referente ao Recurso Especial, será realizado **exclusivamente** por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Superior Tribunal de Justiça**, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015 e Resolução STJ/GP N. 2 DE 1º de fevereiro de 2017.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Supremo Tribunal Federal**, conforme o disposto na Resolução nº 606 de 23 de janeiro de 2018.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito na forma orientada pela Central de Atendimento do STF, pelos seguintes canais de comunicação: atendimento@stf.jus.br ou (61) 3217-4465 (Resolução 606, 23 de janeiro de 2018, DJE 25/01/2018)

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

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

São Paulo, 22 de março de 2018.

José Carlos Alvares Ferraz

Assistente I

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

**CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 2/2016 - VIPR/UVIP, de 22 de março de 2016**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021732-94.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.021732-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	PANALPINA LTDA
ADVOGADO	:	SP221253 MARCELO DE LUCENA SAMMARCO e outro(a)
	:	SP023067 OSVALDO SAMMARCO
	:	SP139612 MARCUS VINICIUS DE LUCENA SAMMARCO
	:	SP139602 LUCIA ELENA WEISS
No. ORIG.	:	00217329420134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

## CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão de fls. 448, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a regularização das custas e/ou porte de remessa e de retorno, do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s), no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RECURSO ESPECIAL - custas: R\$5,14

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno, referente ao Recurso Especial, será realizado **exclusivamente** por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Superior Tribunal de Justiça**, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015 e Resolução STJ/GP N. 2 DE 1º de fevereiro de 2017.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Supremo Tribunal Federal**, conforme o disposto na Resolução nº 606 de 23 de janeiro de 2018 .

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito na forma orientada pela Central de Atendimento do STF, pelos seguintes canais de comunicação: atendimento@stf.jus.br ou (61) 3217-4465 (Resolução 606, 23 de janeiro de 2018, DJE 25/01/2018)

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

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

São Paulo, 22 de março de 2018.

José Carlos Alvares Ferraz

Assistente I

**DIVISÃO DE RECURSOS****SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX****CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 2/2016 - VIPR/UVIP, de 22 de março de 2016**

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012090-63.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.012090-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	SALUSSE MARANGONI LEITE PARENTE JABUR KLUG E PERILLIER ADVOGADOS
ADVOGADO	:	SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI
	:	SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE
No. ORIG.	:	00120906320144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão de fls. 910, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a regularização das custas e/ou porte de remessa e de retorno, do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s), no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO-porte remessa/retorno:R\$13,40

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno, referente ao Recurso Especial, será realizado **exclusivamente** por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Superior Tribunal de Justiça**, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015 e Resolução STJ/GP N. 2 DE 1º de fevereiro de 2017.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do**

**Supremo Tribunal Federal**, conforme o disposto na Resolução nº 606 de 23 de janeiro de 2018 .

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito na forma orientada pela Central de Atendimento do STF, pelos seguintes canais de comunicação: atendimento@stf.jus.br ou (61) 3217-4465 (Resolução 606, 23 de janeiro de 2018, DJE 25/01/2018)

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

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

São Paulo, 22 de março de 2018.

José Carlos Alvares Ferraz

Assistente I

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

**CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 2/2016 - VIPR/UVIP, de 22 de março de 2016**

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026455-31.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.026455-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	CELSO ROBERTO PINTO DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
No. ORIG.	:	13.00.00257-3 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão de fls. 269, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a regularização das custas e/ou porte de remessa e de retorno, do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s), no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007, do Código de Processo Civil.

### VALORES DEVIDOS:

RECURSO ESPECIAL - custas: R\$348,46

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno, referente ao Recurso Especial, será realizado **exclusivamente** por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Superior Tribunal de Justiça**, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015 e Resolução STJ/GP N. 2 DE 1º de fevereiro de 2017.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Supremo Tribunal Federal**, conforme o disposto na Resolução nº 606 de 23 de janeiro de 2018 .

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito na forma orientada pela Central de Atendimento do STF, pelos seguintes canais de comunicação: atendimento@stf.jus.br ou (61) 3217-4465 (Resolução 606, 23 de janeiro de 2018, DJE 25/01/2018)

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

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



São Paulo, 22 de março de 2018.  
José Carlos Alvares Ferraz  
Assistente I

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

**CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 2/2016 - VIPR/UVIP, de 22 de março de 2016**

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004940-06.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.004940-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELADO(A)	:	EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS HOSPITALARES EBSEH
ADVOGADO	:	DF047067 BRUNA LETÍCIA TEIXEIRA IBIAPINA CHAVES
	:	PE014673 ANDREA GARCIA SABIAO
No. ORIG.	:	00049400620154036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão de fls. 494, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a regularização das custas e/ou porte de remessa e de retorno, do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s), no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO-porte remessa/retorno:R\$229,60

RECURSO ESPECIAL - custas: R\$348,46

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - custas: R\$362,68

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno, referente ao Recurso Especial, será realizado **exclusivamente** por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Superior Tribunal de Justiça**, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015 e Resolução STJ/GP N. 2 DE 1º de fevereiro de 2017.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Supremo Tribunal Federal**, conforme o disposto na Resolução nº 606 de 23 de janeiro de 2018 .

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito na forma orientada pela Central de Atendimento do STF, pelos seguintes canais de comunicação: atendimento@stf.jus.br ou (61) 3217-4465 (Resolução 606, 23 de janeiro de 2018, DJE 25/01/2018)

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

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

São Paulo, 22 de março de 2018.  
José Carlos Alvares Ferraz  
Assistente I

## DIVISÃO DE RECURSOS

## SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 2/2016 - VIPR/UVIP, de 22 de março de 2016

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025514-41.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.025514-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ARCOLIMP SERVICOS GERAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP274066 GABRIEL ABUJAMRA NASCIMENTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00255144120154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

## CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão de fls. 250, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a regularização das custas e/ou porte de remessa e de retorno, do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s), no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007, do Código de Processo Civil.

## VALORES DEVIDOS:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO-porte remessa/retorno:R\$215,60

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - custas: R\$17,61

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno, referente ao Recurso Especial, será realizado **exclusivamente** por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Superior Tribunal de Justiça**, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015 e Resolução STJ/GP N. 2 DE 1º de fevereiro de 2017.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Supremo Tribunal Federal**, conforme o disposto na Resolução nº 606 de 23 de janeiro de 2018 .

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito na forma orientada pela Central de Atendimento do STF, pelos seguintes canais de comunicação: atendimento@stf.jus.br ou (61) 3217-4465 (Resolução 606, 23 de janeiro de 2018, DJE 25/01/2018)

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

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

São Paulo, 22 de março de 2018.

José Carlos Alvares Ferraz

Assistente I

## DIVISÃO DE RECURSOS

## SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 2/2016 - VIPR/UVIP, de 22 de março de 2016

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008875-03.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.008875-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	WEST PHARMACEUTICAL SERVICES BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP302217A RENATO LOPES DA ROCHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00088750320154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão de fls. 315, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a regularização das custas e/ou porte de remessa e de retorno, do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s), no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO-porte remessa/retorno:R\$7,60

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - custas: R\$17,61

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno, referente ao Recurso Especial, será realizado **exclusivamente** por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Superior Tribunal de Justiça**, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015 e Resolução STJ/GP N. 2 DE 1º de fevereiro de 2017.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Supremo Tribunal Federal**, conforme o disposto na Resolução nº 606 de 23 de janeiro de 2018 .

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito na forma orientada pela Central de Atendimento do STF, pelos seguintes canais de comunicação: atendimento@stf.jus.br ou (61) 3217-4465 (Resolução 606, 23 de janeiro de 2018, DJE 25/01/2018)

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

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

São Paulo, 22 de março de 2018.

José Carlos Alvares Ferraz

Assistente I

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003038-74.2015.4.03.6143/SP

	2015.61.43.003038-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	SEBASTIAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP120372 LUIZ CARLOS MARTINI PATELLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00030387420154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão de fls. 225, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a regularização das custas e/ou porte de remessa e de retorno, do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s), no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO-porte remessa/retorno:R\$215,60

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno, referente ao Recurso Especial, será realizado **exclusivamente** por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Superior Tribunal de Justiça**, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015 e Resolução STJ/GP N. 2 DE 1º de fevereiro de 2017.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Supremo Tribunal Federal**, conforme o disposto na Resolução nº 606 de 23 de janeiro de 2018 .

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito na forma orientada pela Central de Atendimento do STF, pelos seguintes canais de comunicação: atendimento@stf.jus.br ou (61) 3217-4465 (Resolução 606, 23 de janeiro de 2018, DJE 25/01/2018)

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

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

São Paulo, 22 de março de 2018.

José Carlos Alvares Ferraz

Assistente I

**DIVISÃO DE RECURSOS****SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX****CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 2/2016 - VIPR/UVIP, de 22 de março de 2016**

00012 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0011349-52.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.011349-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
PARTE RÉ	:	Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
ADVOGADO	:	MG105420 GIOVANNI CHARLES PARAIZO
No. ORIG.	:	00113495220164036100 21 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão de fls. 109, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a regularização das custas e/ou porte de remessa e de retorno, do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s), no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO-porte remessa/retorno:R\$182,40

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - custas: R\$397,90

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno, referente ao Recurso Especial, será realizado **exclusivamente** por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Superior Tribunal de Justiça**, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015 e Resolução STJ/GP N. 2 DE 1º de fevereiro de 2017.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do**

**Supremo Tribunal Federal**, conforme o disposto na Resolução nº 606 de 23 de janeiro de 2018 .

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito na forma orientada pela Central de Atendimento do STF, pelos seguintes canais de comunicação: atendimento@stf.jus.br ou (61) 3217-4465 (Resolução 606, 23 de janeiro de 2018, DJE 25/01/2018)

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

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

São Paulo, 22 de março de 2018.

José Carlos Alvares Ferraz

Assistente I

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

**CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 2/2016 - VIPR/UVIP, de 22 de março de 2016**

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018540-51.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.018540-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	L D O EIRELI-ME e outro(a)
ADVOGADO	:	SP160701 LISBEL JORGE DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00185405120164036100 26 Vr SAO PAULO/SP

### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão de fls. 311, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a regularização das custas e/ou porte de remessa e de retorno, do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s), no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007, do Código de Processo Civil.

### VALORES DEVIDOS:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO-porte remessa/retorno:R\$56,50

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno, referente ao Recurso Especial, será realizado **exclusivamente** por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Superior Tribunal de Justiça**, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015 e Resolução STJ/GP N. 2 DE 1º de fevereiro de 2017.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Supremo Tribunal Federal**, conforme o disposto na Resolução nº 606 de 23 de janeiro de 2018 .

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito na forma orientada pela Central de Atendimento do STF, pelos seguintes canais de comunicação: atendimento@stf.jus.br ou (61) 3217-4465 (Resolução 606, 23 de janeiro de 2018, DJE 25/01/2018)

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

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

São Paulo, 22 de março de 2018.  
José Carlos Alvares Ferraz  
Assistente I

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006384-86.2016.4.03.6114/SP

	2016.61.14.006384-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELADO(A)	:	WEIDMULLER CONEXEL DO BRASIL CONEXOES ELETRICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP107885 GILBERTO DE CASTRO MOREIRA JUNIOR e outro(a)
	:	SP138927 CARLOS EDUARDO LEME ROMEIRO
No. ORIG.	:	00063848620164036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão de fls. 266, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a regularização das custas e/ou porte de remessa e de retorno, do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s), no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO-porte remessa/retorno:R\$174,80

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno, referente ao Recurso Especial, será realizado **exclusivamente** por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Superior Tribunal de Justiça**, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015 e Resolução STJ/GP N. 2 DE 1º de fevereiro de 2017.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Supremo Tribunal Federal**, conforme o disposto na Resolução nº 606 de 23 de janeiro de 2018 .

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento das custas poderá ser feito na forma orientada pela Central de Atendimento do STF, pelos seguintes canais de comunicação: atendimento@stf.jus.br ou (61) 3217-4465 (Resolução 606, 23 de janeiro de 2018, DJE 25/01/2018)

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

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

São Paulo, 22 de março de 2018.  
José Carlos Alvares Ferraz  
Assistente I

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55854/2018**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006214-24.2001.4.03.6120/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/03/2018 138/2402

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	CATARINA DOS SANTOS MIGUEL
ADVOGADO	:	SP039102 CARLOS ROBERTO MICELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DESPACHO

Nas ações de natureza previdenciária, sobrevivendo a morte do segurado-autor dá-se o prosseguimento da demanda independentemente da abertura de inventário ou arrolamento, mediante simples admissão ao polo ativo dos sucessores do *de cuius* habilitados à pensão por morte, ou, na falta destes, dos sucessores na forma da lei civil.

Esse é o procedimento a ser seguido neste caso concreto, em obediência ao comando legal do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, dispositivo este amplamente prestigiado pela jurisprudência, conforme se verifica dos arestos abaixo colacionados:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 112 DA LEI 8213/91. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. INVENTÁRIO OU ARROLAMENTO. DESNECESSIDADE. Prescreve o mencionado art. 112 da Lei nº 8.213/91, ad litteram: 'O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.' Como se observa, poderão os valores devidos e não pagos ao segurado falecido ser percebidos pelos seus dependentes ou sucessores, desde que, evidentemente, provada essa condição, independentemente de inventário ou arrolamento. A letra da lei é clara e, a bem da verdade, apenas ratifica regra que já estava consagrada no regime previdenciário anterior (reproduzida no art. 212 do Decreto 83.080/79). Em suma, o artigo consagra verdadeira exclusão do ingresso dos valores no espólio e introduz regra procedimental e processual específica que afasta a competência do Juízo de Sucessões, conferindo legitimação ativa ao herdeiro ou dependente para, em nome próprio e em ação própria, postular o pagamento das parcelas. De lado outro, a tese de que o mencionado artigo somente teria aplicação em sede administrativa não parece, salvo melhor juízo, procedente. Embargos rejeitados." (STJ, EREsp 498.864/PB, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU de 02/03/2005).

"PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO. I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo 'de cuius', independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Precedentes. II- Agravo interno desprovido." (STJ, AgRg no REsp 521.121/SE, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 22/03/2004).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91. 1. '1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daquela outra do espólio. 2. 'O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.' (artigo 112 da Lei nº 8.213/91). 3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido *mortis causa* e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização.' (REsp 461.107/PB, da minha Relatoria, in DJ 10/2/2003). 2. Recurso improvido." (STJ, REsp 546.497/CE, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 15/12/2003)

Destarte, preenchidos os requisitos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91 merece deferimento o requerimento de habilitação de folhas 646, máxime à constatação de que formulado também com obediência do artigo 687 e seguintes do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, DEFIRO o requerimento de habilitação de folhas 646, para incluir no polo ativo da demanda a pessoa de *Neli Aparecida Miguel*.

Proceda a Secretaria às anotações necessárias.

Defiro à sucessora habilitada os benefícios da assistência judiciária gratuita, vez que preenchidos os requisitos legais.

Intimem-se.

Após, retornem os autos para a admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos às folhas 613/617 e 618/620.

São Paulo, 06 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022476-27.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.022476-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	CASA BAHIA COML/ LTDA
ADVOGADO	:	SP115445 JOAO ROGERIO ROMALDINI DE FARIA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00194084820118260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

**DESPACHO**

Vistos.

1. Reportando-me ao despacho de fl. 382 e à manifestação e documentos trazidos pela contribuinte, às fls. 384/405, no prazo de 15 (quinze) dias, diga, conclusivamente, o ente federal.
2. Vencido o prazo, com ou sem manifestação, venham-me os autos conclusos.  
Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2018.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006971-20.1997.4.03.6100/SP

	2000.03.99.070421-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO LTDA COPERSUCAR e outro(a)
	:	CIA UNIAO DOS REFINADORES ACUCAR E CAFE
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA



APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	97.00.06971-0 8 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Antes da apreciação da petição de fls. 1143/1144, intimem-se as impetrantes COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA AÇUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SÃO PAULO LTDA COPERSUCAR E OUTRO para que esclareçam qual o objeto dos recursos excepcionais que remanesce, tendo em vista a renúncia ao direito já homologada às fls. 1131.

Após, conclusos.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004992-46.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.004992-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	MARCEL HENRIQUE TONEL SOARES
ADVOGADO	:	SP111643 MAURO SERGIO RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	INSTITUTO TECNOLOGICO DE AERONAUTICA ITA
ADVOGADO	:	SP252474 RAFAEL CARDOSO DE BARROS
APELADO(A)	:	STEFANINI TRAINING TREINAMENTO DE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO	:	SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro(a)
No. ORIG.	:	00049924620134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

**DESPACHO**

Fl. 548: defiro a devolução de prazo requerida, tendo em vista que os autos foram remetidos à União Federal, ainda durante o prazo para contrarrazões da parte.

Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009189-80.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.009189-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	HY LINE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP151615 MARCELO GOMES FAIM e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00091898020094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fl. 246: intime-se a recorrente HY LINE DO BRASIL LTDA, para que se manifeste, no prazo de 15 (quinze) dias. Após, conclusos.

São Paulo, 21 de março de 2018.  
 NERY JUNIOR  
 Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009378-42.2010.4.03.6100/SP

	:	2010.61.00.009378-1/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELANTE	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP015806 CARLOS LENCIONI e outro(a)
APELADO(A)	:	PAES E DOCES PIRITUBA LTDA
ADVOGADO	:	SP252615 EDILSON FERNANDO DE MORAES e outro(a)
No. ORIG.	:	00093784220104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a recorrente CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A - ELETROBRÁS para que cumpra o disposto no art. 1.007, CPC, mormente no disposto no § 4º do mesmo dispositivo ("*O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.*"), no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de deserção. Após, conclusos.

São Paulo, 21 de março de 2018.  
 NERY JUNIOR  
 Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002339-44.2008.4.03.6106/SP

	:	2008.61.06.002339-9/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	METALURGICA GIRASSOL LTDA
ADVOGADO	:	SP152921 PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00023394420084036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se a embargante METALÚRGICA GIRASSOL LTDA para que se manifeste acerca do interesse no julgamento do recurso especial (fls. 434/491), tendo em vista a extinção, por pagamento, das inscrições questionadas nos autos, conforme informação de fls. 505/517. Após, conclusos.

São Paulo, 21 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55856/2018**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001591-22.2011.4.03.6004/MS

	2011.60.04.001591-6/MS
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	FELIPO CHAVES GUIMARAES
ADVOGADO	:	MS009250 RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO
	:	MS011401 ELIANO CARLOS FACCIN
	:	MS011223 LILIAN RAQUEL DE S E SILVA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00015912220114036004 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DECISÃO**

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

Sustenta o recorrente que os atos jurídicos regem-se pelas leis vigentes ao tempo de sua prática, e embora a nova lei passe a vigorar a partir de sua publicação, produzindo efeitos imediatos e gerais, deve respeitar os atos consumados na vigência da norma anterior, consubstanciados no ato jurídico perfeito e o direito adquirido.

**DECIDO.**

O recurso não pode ser admitido.

O recurso especial, como é sabido, tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional. No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "*a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos*" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "*a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)*" (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Por outro lado, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a princípios constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que *"não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de questionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal"* (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Do mesmo modo, não prospera o recurso quanto aos demais fundamentos.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça decidiu nos embargos de declaração opostos no Recurso Especial Repetitivo - **REsp 1.186.513/RS** - submetido ao regime do artigo 543-C do CPC/1973 e da Resolução STJ 8/08, que a Lei 12.336/2010 deve ser aplicada aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que foram dispensados de incorporação, mas ainda não convocados, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. LEIS 5.292/1967 E 12.336/2010.*

1. *Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.*

2. *As alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e se aplicam aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, ou seja, àqueles que foram dispensados de incorporação antes da referida lei, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar.*

3. *Embargos de Declaração acolhidos.*

(STJ, Primeira Seção, EDCI no RESp 1.186.513/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 12.12.2012, DJe 14.02.2013)

A fim de confirmar que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o mencionado repetitivo, cumpre transcrever a íntegra do voto proferido quando do julgamento dos referidos embargos de declaração:

*A controvérsia trazida a esta Primeira Seção e analisada em recurso repetitivo diz respeito à sujeição à prestação do serviço militar obrigatório aos estudantes dispensados por excesso de contingente, de acordo com a Lei 5.292/1967.*

*No caso em exame, o impetrante do mandamus foi dispensado do serviço militar por excesso de contingente em 24 de novembro de 1999 e, após a conclusão do curso de Medicina, cuja colação de grau ocorreu em 16 de junho de 2007, na Universidade Federal do Rio Grande do Sul, foi convocado para prestar o serviço militar obrigatório, com fulcro no art. 4º, § 2º, da citada lei.*

*O Tribunal a quo, no entanto, ao confirmar o decisório monocrático, concedeu a Segurança, declarando a nulidade do ato administrativo que convocou o impetrante para prestar o serviço militar e, por consequência, a sua dispensa da obrigação. Tal orientação foi confirmada por esta Corte, na sessão de 14/3/2011, com base na reiterada jurisprudência no sentido de que os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967. Não obstante a dissonância com o § 2º do citado dispositivo, deve prevalecer o entendimento firmado no caput.*

*Não há qualquer omissão nesse julgado quanto à referida legislação.*

*Todavia, no tocante à aplicabilidade da Lei 12.336/2010, arguida nestes Embargos Declaratórios, reconheço a importância de tal esclarecimento, mormente porque a referida legislação foi efetivamente citada no acórdão embargado.*

*A questão restringe-se em saber se a Lei 12.336/2010 se refere "àqueles que já foram dispensados mas ainda não convocados posteriormente, ou somente àqueles que forem dispensados após sua vigência" - fl. 193.*

*Reza o referido texto legal (grifei):*

*Art. 4º. Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo **caput** e pela alínea 'a' do parágrafo único do art. 3º, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação.*

*Consoante anotado na decisão embargada, entendo que as alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e se aplicam aos "concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários", ou seja, àqueles estudantes que foram dispensados, mas ainda não convocados.*

*Com efeito, vale adotar, in casu, por analogia, o mesmo raciocínio desta Corte quando firmou o entendimento de não haver direito adquirido do servidor a regime jurídico. Nesse sentido, exemplifico:*

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA (GAE). LEI 11.907/2009. PLANO ESPECIAL DE CARGOS DO MINISTÉRIO DA FAZENDA (PECPFAZ).*

*INCORPORAÇÃO DA GAE AO VENCIMENTO BÁSICO. INVÍVEL EM RECURSO ESPECIAL ANALISAR SE A GAE FOI CORRETAMENTE INCORPORADA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO E REMUNERATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL*

DESPROVIDO.

1. O Tribunal de origem, ao solver a contenda, afirmou que, a teor do disposto na Lei 11.907/2009, a partir de 29 de agosto de 2008, o valor da Gratificação de Atividade (GAE), de que trata a Lei Delegada 13/1992, foi incorporado ao vencimento básico dos Servidores integrantes do PECFAZ. No contexto, analisando a nova tabela de remuneração, destacou que foram estabelecidos novos valores com a absorção da GAE, retroativamente a 1o. de julho de 2008, nos moldes do comando legal.

2. A desconstituição do aresto vergastado, a fim de verificar se a GAE foi corretamente incorporada aos vencimentos da recorrente, não prescinde do revolvimento de fatos e provas, providência inviável em sede de Recurso Especial, consoante prescreve a Súmula 7/STJ.

3. A jurisprudência pacífica deste Tribunal Superior é a de que não há direito adquirido do Servidor a determinado regime jurídico e remuneratório.

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1306590/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 26/09/2012).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. VPNI - VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA. QUINTOS. REAJUSTE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A PERMANÊNCIA DE REGIME JURÍDICO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. DECISÃO PROFERIDA EM ÂMBITO DE REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO ÂMBITO DO RE 563/965/RN. PRECEDENTES.

1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. É cediço que a natureza do vínculo que liga o servidor ao Estado é de caráter legal e pode, por conseguinte, sofrer modificações no âmbito da legislação ordinária pertinente, as quais o servidor deve obedecer, de modo que não há direito adquirido do servidor a determinado regime jurídico, nos termos de tranquila jurisprudência da Suprema Corte. Precedentes.

3. Considerando a mudança operada pela Lei Estadual nº 2.531/99, na forma do cálculo dos valores referentes à vantagem em análise e a inexistência de perdas remuneratórias, conforme expressamente consignado pelo Tribunal a quo, não há que se falar na existência de direito líquido e certo a embasar a pretensão exposta no presente recurso.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no RMS 35.930/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 14/09/2012).

Diante do exposto, **acolho os Embargos de Declaração** para esclarecer que a Lei 12.336/2010 deve ser aplicada aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que foram dispensados de incorporação, mas ainda não convocados.

É como **voto**.

Desse modo, tendo em vista que o impetrante foi convocado em 2011, posteriormente, portanto, à vigência da Lei nº 12.336/10, tendo sido dispensado de incorporação por excesso de contingente em 24.07.2001, o paradigma se adequa perfeitamente ao caso em concreto. Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009576-05.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.009576-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AUSTA CLINICAS ASSISTENCIA MEDICA E HOSPITALAR S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP067699 MILTON JOSE FERREIRA DE MELLO e outro(a)
APELANTE	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00095760520124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Austaclínicas Assistência Médica e Hospitalar S/C Ltda., com fundamento no art. 105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

## DECIDO.

O recurso não merece admissão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da não admissão do recurso especial quando o acórdão recorrido não diverge de seus precedentes.

Sobre o tema impugnado no presente recurso, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELAS OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO DO DECRETO 20.910/32. SÚMULA 83/STJ.*

1. O Superior Tribunal de Justiça entende ser aplicável o prazo prescricional de cinco anos previsto no Decreto 20.910/32, e não o disposto no Código Civil, em caso de demanda que envolva pedido de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde na hipótese do art. 32 da Lei 9.656/98.

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

3. Cumpre ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 2.6.2010.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 666.802/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015).

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO REALIZADO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. PRETENSÃO EXECUTÓRIA QUE OBSERVA O PRAZO QUINQUENAL DO DECRETO N. 20.910/1932. PARCELAMENTO ADMINISTRATIVO DA DÍVIDA: FATO INTERRUPTIVO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.*

1. Embora o STJ tenha pacificado o entendimento de que a Lei n. 9.873/1999 só se aplica aos prazos de prescrição referentes à pretensão decorrente do exercício da ação punitiva da Administração Pública (v.g.: REsp 1.115.078/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 06/04/2010), há muito é pacífico no âmbito do STJ o entendimento de que a pretensão executória da créditos não tributários observa o prazo quinquenal do Decreto n. 20.910/1932 (v.g.: REsp 1284645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/02/2012; REsp 1133696/PE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 17/12/2010; AgRg no REsp 941.671/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 02/02/2010).

2. A relação jurídica que há entre a Agência Nacional de Saúde - ANS e as operadoras de planos de saúde é regida pelo Direito Administrativo, por isso inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil.

3. Deve-se acrescentar, ainda, que o parcelamento de crédito não tributário perante a Administração Pública é fato interruptivo do prazo prescricional, porquanto importa reconhecimento inequívoco da dívida pelo devedor. Assim, mesmo que inaplicável a Lei n. 9.873/1999, tem-se que o acórdão recorrido decidiu com acerto ao entender pela interrupção do prazo prescricional, o qual, ainda, foi suspenso com a inscrição em dívida ativa, nos termos do § 3º do art. 1º da Lei n. 6.830/1980.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 1435077/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014)

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APLICAÇÃO DO ART. 20.910/32. RESSARCIMENTO AO SUS. TABELA TUNEP. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ.*

1. O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é quinquenal o prazo de prescrição nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32. Pelo princípio da isonomia, o mesmo prazo deve ser aplicado nos casos em que a Fazenda Pública é autora. Precedentes.

2. Para aferir se os valores cobrados a título de ressarcimento, previstos na Tabela TUNEP, superam ou não os que são efetivamente praticados pelas operadoras de plano de saúde, seria necessário o reexame dos aspectos fáticos, o que é vedado no recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

3. Demais disso, verificar a ocorrência ou não enriquecimento ilícito demandaria reexame de matéria fático-probatória, vedado em sede de recurso especial.

4. Do exame das razões do acórdão recorrido, conclui-se que o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, apreciou a controvérsia acerca ausência de prescrição para cobrança das AIHs, a partir de argumentos de natureza eminentemente fática. Nesse caso, não há como aferir eventual violação sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos, tarefa que, além de escapar da função constitucional deste Tribunal, encontra óbice na Súmula 7 do STJ,

cuja incidência é indubitosa no caso sob exame Agravo interno improvido."

(AgRg no AREsp 850.760/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 15/04/2016)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32. TERMO INICIAL. DECISÃO PROFERIDA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTE DO STJ.

1. A Segunda Turma desta Corte Superior, em hipótese análoga a dos autos, firmou orientação no sentido de que o termo inicial do prazo prescricional, previsto no Decreto 20.910/32, em hipótese de pretensão ressarcitória de valores ao SUS, se dá a partir da notificação da decisão do processo administrativo que apura os valores a serem ressarcidos, porquanto somente a partir de tal momento é que o montante do crédito será passível de ser quantificado. Nesse sentido, o seguinte precedente: AgRg no REsp 1439604/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 09/10/2014.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 699.949/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 18/08/2015)

Identifica-se, pois, estar o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incidindo-se, pois, o óbice da Súmula 83 daquele Tribunal.

"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

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

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009576-05.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.009576-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AUSTACLINICAS ASSISTENCIA MEDICA E HOSPITALAR S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP067699 MILTON JOSE FERREIRA DE MELLO e outro(a)
APELANTE	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00095760520124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Austaclínicas Assistência Médica e Hospitalar S/C Ltda., com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Sustenta a recorrente, em síntese, a violação do artigo 5º, incisos II e XXXVI, dos artigos 196, *caput*, 197, *caput*, 199, *caput*, 195, § 4º combinado com 154, inciso I, 198, § 1º, todos da Constituição Federal. Afirma genericamente ser inconstitucional o artigo 32 da Lei 9.656/98.

#### DECIDO.

O recurso não merece admissão.

A pretendida violação do artigo 5º, incisos II e XXXVI, dos artigos 196, *caput*, 197, *caput*, 199, *caput*, 195, § 4º combinado com 154, inciso I, 198, § 1º, e 199, todos da Constituição Federal, não foi objeto de exame pelo acórdão recorrido, inclusive pela ausência de oposição de embargos de declaração sobre o tema.

Nesse sentido, não havendo prequestionamento sobre o tema, presente óbice intransponível à sequência recursal, incidindo, pois a Súmula 356 do Supremo Tribunal Federal.

"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso

*extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento."*

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 597.064/RJ, tema 345 da repercussão geral, ocorrido em 7/2/2018, publicado no DJ nº 25 de 14/2/2018, firmou a tese de ser constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos.

Ante o exposto, quanto ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 597.064/RJ, **nego seguimento** ao recurso, porquanto prejudicado; e, no que sobeja, não admito recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014969-96.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.014969-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARCOS VINICIUS ARAUJO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP305876 PAULO ANDRÉ MEGIOLARO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00149699620124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela impetrante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se, em síntese, contrariedade ao disposto no artigo 5º, incisos XXXV, LIV, LV, da Constituição Federal.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, assentou a *ausência de repercussão geral* da matéria atinente à suposta alegação de violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá *in casu*.

O precedente retrocitado, transitado em julgado em 06.08.2013, restou assim ementado, *verbis*:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral. (STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)*

*In casu*, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo recorrente veicula tese cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF, circunstância essa que atrai para o caso concreto a regra da inadmissibilidade do recurso.



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

Int.

São Paulo, 21 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012076-95.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.012076-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	M G O COM/ E REPRESENTACAO DE COMPENSADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP252615 EDILSON FERNANDO DE MORAES e outro(a)
No. ORIG.	:	00120769520124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos.

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

O acórdão que julgou o agravo legal decidiu que está prescrita a pretensão executiva com relação aos créditos tributários constituídos por meio de DCTFs entregues antes de janeiro de 2005, tendo sido ajuizada a execução fiscal apenas em 09.03.2012, com despacho inicial datado de 26.11.2012.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa aos arts. 151 e 174 do Código Tributário Nacional, uma vez que a exigibilidade dos créditos exequendos estaria suspensa em virtude de liminar ou tutela antecipada proferida nos autos do processo nº 0015984-67.2002.403.6100, somente voltando a ser exigível o crédito a partir da data do acórdão, em 24.02.2010.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do Código de Processo Civil brasileiro.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

No que diz respeito à alegação de que a exigibilidade de parte dos créditos exequendos estaria suspensa em virtude de liminar ou tutela antecipada proferida nos autos do processo nº 0015984-67.2002.403.6100, note-se que o acórdão que julgou a apelação salientou expressamente que:

*Em análise dos autos e em consulta informatizada processual da Justiça Federal, verifico que a executada ingressou com medida cautelar perante a 25ª Vara Federal em 26/07/2002 (processo nº 0015984-67.2002.403.6100), sendo indeferido o pedido liminar. Ao final, o pedido da autora foi julgado procedente para declarar o aproveitamento do IPI, nos termos pleiteado. No entanto, em*

grau recursal, esta C. Corte julgou provido o recurso da União Federal, cujo trânsito em julgado ocorreu em 24/02/2010. Desse modo, em razão da inexistência de causa suspensiva de exigibilidade, conclui-se que a prescrição alcançou os créditos constantes das certidões de dívida ativa descritas às fls.03/135.

Assim, com relação a esse ponto, percebe-se que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise de matéria de cunho fático. Tal pretensão esbarra na vedação cristalizada na Súmula n.º 7 do E. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Nesse sentido o seguinte precedente:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que até as matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelas instâncias ordinárias, devem ser prequestionadas, de modo a viabilizar o acesso à via especial.*

*2. O Tribunal de origem entendeu ausente causa suspensiva de exigibilidade do crédito tributário. Nesse contexto, infirmar as conclusões a que chegou o acórdão recorrido demandaria a incursão na seara fático-probatória dos autos, tarefa essa soberana às instâncias ordinárias, o que impede o reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 447.504/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 28/03/2014)*

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

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2018.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

#### **DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

#### **SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005198-08.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.005198-3/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA
ADVOGADO	:	SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES
	:	DF048522 ALAN FLORES VIANA
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA
	:	JOAQUIM PACCA JUNIOR
	:	JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO
	:	BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO
	:	MOACIR JOAO BELTRAO BREDÁ
	:	JUBSON UCHOA LOPES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	08026225119964036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

## **Decido.**

Cinge-se a controvérsia dos autos sobre o cabimento da exceção de pré-executividade. O colegiado desta Corte confirmou a decisão singular proferida no feito executivo fiscal originário que rejeitou a exceção de pré-executividade manejada pela recorrente ao fundamento da insuficiência das provas apresentadas.

Destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias do caso concreto, bem como fundamentou-se na jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça.

Em preliminar, a recorrente alega violação aos artigos 489 e 1.022 do NCPC.

No entanto, não se confunde obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil. Neste sentido já decidiu a Corte Superior:

*AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO TARDIA. OMISSÃO DO ACÓRDÃO DISTRITAL AFASTADA. DECISÃO JUDICIAL. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. INDENIZAÇÃO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. Afasta-se a alegada violação do art. 1.022, I e II, do CPC/2015, porquanto a instância ordinária dirimiu, de forma clara e fundamentada, a questão que lhe foi submetida, e apreciou integralmente a controvérsia posta nos autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.*

(...)

*(AgInt no AREsp 990.169/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 19/04/2017)*

De outra parte, inexistente a alegada ofensa ao art. 489 do NCPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Destaca-se, por oportuno que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento da Corte Superior. Confira-se, no particular:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 489, § 1º, DO CPC/2015 INEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA EM PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO AO INTERESSE PARTE.*

(...)

*3. Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada.*

(...)

*(AgInt no REsp 1584831/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 21/06/2016)*

No mais, cumpre destacar que é pacífico o entendimento jurisprudencial do Tribunal Superior a afirmar a impossibilidade do manejo de exceção de pré-executividade para arguição de matéria que demanda dilação probatória. Confira:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. NULIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CABIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 393 (STJ). PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

(...)

*3. A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória" (Súmula 393/STJ).*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1562100/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 09/12/2015)*

Pois bem, se dá análise das provas dos autos, o acórdão hostilizado consignou que a matéria em debate demanda dilação probatória, e também que as provas apresentadas são insuficientes, para se chegar a conclusão em sentido diverso, como pretende a recorrente, implicará invariavelmente em revolvimento do conteúdo fático-probatório, cujo propósito encontra óbice na Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no âmbito do recurso especial. Nesse sentido já decidiu a Corte Superior, confira:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. REEXAME DE PROVAS.*

*SÚMULA 7 DO STJ.*

(...)

*2. O crédito tributário possuía certeza, liquidez e exigibilidade. Portanto, a alteração do decisum, para modificar o entendimento*

do Tribunal local, demanda incursão no acervo fático-probatório dos autos. Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

3. O STJ pacificou o entendimento de que "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória" (Súmula 393/STJ).

4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1697031/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 19/12/2017)

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM DE QUE AS PROVAS SÃO INSUFICIENTES. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. É cabível a exceção de pré-executividade, em execução fiscal, relativamente às questões de ordem pública, dès que verificável de plano a nulidade argüida à luz de prova pré-constituída, vedada, em consequência, a dilação probatória.

2. Compete às instâncias ordinárias o exame da suficiência da prova que embasa a exceção de pré-executividade, assim não reconhecida no acórdão impugnado, sendo vedado a este Superior Tribunal de Justiça proceder a tal análise em sede de recurso especial, uma vez que conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, medida inexecutável na via da instância especial, à luz do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1014366/PR, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 18/08/2008)

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### **DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

#### **SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000107-55.2014.4.03.6007/MS

	2014.60.07.000107-6/MS
--	------------------------

APELANTE	:	CLARINDO BARBOSA MESSIAS FILHO
ADVOGADO	:	MS010789 PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00001075520144036007 1 Vr COXIM/MS

#### **DECISÃO**

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Acerca do pleito de reforma, o acórdão recorrido assim fundamentou:

*Considerando que as razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que ausente qualquer ilegalidade ou abuso de poder, submeto o seu teor à apreciação deste colegiado:*

*"Trata-se de apelação interposta por Clarindo Barbosa Messias Filho contra a sentença de fls. 234/235 v., por meio da qual, em ação ordinária ajuizada em face da União Federal, o d. Juízo de origem entendeu serem improcedentes os pedidos de anulação do ato administrativo que determinou seu licenciamento das fileiras do Exército Brasileiro, com sua subsequente reintegração, e, diante da incapacidade demonstrada à atividade militar, a sua reforma, bem como tratamento de saúde e pagamento de danos morais decorrentes da anulação do ato administrativo atacado.*

*Apela o autor, pleiteando, preliminarmente, reconhecimento de cerceamento de defesa, alegando que o laudo pericial realizado por perito nomeado pelo juízo contraria os resultados dos exames médicos feitos no autor e que demonstrariam a presença de sequelas incapacitantes diante de acidente em serviço. No mérito, afirma, em síntese, que restou comprovada a sua incapacidade à atividade militar, tendo em vista lesão na coluna vertebral resultante em seqüela consistente em hérnia de disco com comprometimento radicular, o que teria origem em acidente ocorrido durante o serviço militar, tendo ingressado hígido no serviço do Exército Brasileiro. Por tais razões, faria jus à integralidade dos pedidos descritos na exordial, pleiteando, assim, a reforma da sentença atacada (fls. 243/258).*

*Com as contrarrazões da União Federal (fls. 260/261), subiram os autos a esta E. Corte.*

*É o relatório.*

### **DECIDO.**

*De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:*

*Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

*Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AIREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16). Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.*

*Preliminarmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa. O conteúdo da referida preliminar, acerca das alegações de que a conclusão do médico perito contraria as demais provas dos autos trazidas pelo autor, bem como haveria necessidade de perícia complementar, confunde-se com o mérito da presente demanda e, portanto, com ele serão analisadas, conforme segue, eis que superadas quaisquer questões processuais.*

*O demandante ingressou nas fileiras do Exército Brasileiro em 02/3/2009 (fls. 27 e 173), convocado a prestar serviço militar obrigatório, para servir no 47º Batalhão de Infantaria, em Coxim/MS.*

*Em 1/6/2011 o apelante sofreu acidente em serviço, consistente em capotamento de veículo oficial do EB, durante as atividades para as quais foi designado por seus superiores, vindo a sofrer politraumatismo.*

*Após atendimento de urgência, nas inspeções de saúde que se seguiram ao acidente em serviço, o autor foi acompanhado pelos médicos do EB, bem como avaliado, obtendo parecer da junta médica que indicava incapacidade temporária para as atividades militares, demandando tratamento posterior ao seu licenciamento, sendo posto na condição de encostado à OM em que servia (fls. 190/192 e 156/157).*

*O perito judicial, ao examinar o periciando analisou os exames de ressonância e toda a documentação médica apresentados pelo demandante e histórico médico constante dos autos. Constatou, no entanto, que, à época do licenciamento do militar, o autor apresentava doença degenerativa incapacitante anterior ao acidente em serviço e que com essa causa não está relacionada, pois não se trata de sequelas das lesões havidas no capotamento de veículo no qual esteve envolvido.*

*Nos trechos abaixo destacados, o médico ortopedista assim avaliou a situação do periciando (fls. 222/225):*

*A documentação apresentada associada às características dos exames indicam tratar-se de doença degenerativa mais antiga, anterior ao acidente de 01/06/2011, inclusive com a realização de atendimento médico no serviço militar pela mesma doença em 06/05/2011 (fl. 203), ou seja, aproximadamente 01 mês antes do acidente. Não há relação entre as queixas apresentadas pelo autor e o acidente em serviço. O acidente não desencadeou e não agravou a doença alegada. Não apresenta sequelas do acidente que o incapacitem para o serviço militar.*

*Com relação às queixas lombares, que não estão relacionadas ao acidente em serviço, geram redução (restrição) da capacidade para o serviço militar, ou seja, o autor não possui condições de realizar atividades com acentuado esforço físico, embora possa realizar atividades militares mais leves (fl. 223).*

*Não há necessidade de tratamento especializado ou específico, e não há indicação de tratamento cirúrgico, embora o uso eventual de medicação possa ser necessário (fl. 224).*

*Há comprometimento leve da coluna vertebral, não relacionado ao acidente em serviço (fl. 224).*

*A doença da coluna vertebral, sem relação com o acidente em serviço, gera redução da capacidade para o serviço prévio à atividade militar (transporte de galão de água e reposição em supermercado), mas não gera incapacidade ou redução da capacidade para o trabalho habitual atual de motorista de caminhão (fl. 224).*

*A doença não foi desencadeada ou agravada em razão do serviço militar ou mesmo em razão do acidente em serviço ocorrido em 01/06/2011 (fl. 224).*

*O que se vê, pois, do relato do autor e do exame físico feito por perito, médico ortopedista, é a constatação de que não há seqüela alguma decorrente do politraumatismo ocorrido quando do acidente em serviço, sendo plenamente válido e legal seu licenciamento em 08/10/2013, porquanto, por dois anos consecutivos o autor esteve supervisionado, acompanhado e cuidado*

pelos médicos do EB em relação ao ocorrido, que não deixou, como constou do laudo médico pericial, seqüela alguma. Ademais, o simples fato de as atividades militares demandarem esforço físico intenso não torna o autor incapaz para o serviço militar. Após o tratamento de urgência e medidas posteriores médicas adotadas pelo EB após o acidente em serviço, houve pleno restabelecimento de suas condições de saúde, o que afasta, portanto, qualquer incapacidade física, foi o que concluiu o perito médico ortopedista, após o exame físico e a análise de toda a documentação médica referente ao acidente no qual sofreu politraumatismo.

O experto constatou, ainda, que a doença alegada na inicial, e que gera limitações às atividades laborais, militares e civis, é anterior ao acidente de serviço sofrido pelo recorrente, e a enfermidade, de natureza degenerativa, não teve causa no acidente em serviço nem em razão dele se agravou. Ademais, afirma que as atividades militares, embora devam ser evitadas, não deram causa à doença, que, repito, tem natureza degenerativa anterior ao acidente em serviço, o que reforça a licitude e a validade do ato administrativo que licenciou o apelante das fileiras militares, haja vista que não é recomendável a ele a realização de grandes esforços.

As provas trazidas aos autos pelo autor não estão em confronto com a conclusão do laudo pericial; ao contrário disso, a perícia corrobora o que está descrito nos exames complementares analisados pelo experto, ou seja, embora ocorrido acidente em serviço, conforme admite a própria União, não resultou em lesão, limitação ou incapacidade, parcial ou integral do evento danoso, tratando-se de doença degenerativa anterior ao referido acidente.

Assim, considerando a natureza temporária do serviço prestado, há de se levar em conta o disposto no art. 121, §3º, a, da Lei n. 6.880/80, in verbis:

Art. 121. O licenciamento do serviço ativo se efetua:

I - a pedido; e

II - ex officio.

(...).

§3º O licenciamento ex officio será feito na forma da legislação que trata do serviço militar e dos regulamentos específicos de cada Força Armada:

a) por conclusão de tempo de serviço ou de estágio;

b) (...).

Da leitura da norma acima transcrita, depreende-se que, expirado o compromisso de tempo de serviço do militar, é facultada à Administração Pública o seu licenciamento, por critérios discricionários, dispensada, inclusive, maiores fundamentações, bastando a tanto o desinteresse da Administração Militar.

No caso em epígrafe, o requerente foi licenciado por término da prorrogação do tempo de serviço, contando com menos de 10 (dez) anos de serviço militar e, portanto, sem gozar de estabilidade.

Cumpra asseverar mais uma vez que a Administração Pública é dotada de poder discricionário, mediante o qual, dentre duas ou mais opções de agir válidas perante a lei, incumbe a ela a escolha, obedecidos os critérios de conveniência e oportunidade. Trata-se de uma prerrogativa do ente público, a qual se funda na separação dos poderes consagrada na Constituição da República.

Assim, o Poder Judiciário não pode invadir a esfera do poder discricionário da Administração Militar, quanto à conveniência ou oportunidade da ação administrativa, pois, caso contrário, estaria substituindo, por critérios próprios, a opção legítima feita pela autoridade competente e facultada em lei, o que é inadmissível. Nesse sentido:

(...). MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE. OPORTUNIDADE E CONVENIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO.

1. O STJ, ao julgar caso análogo ao dos autos, já se manifestou no sentido de que, não alcançada a estabilidade, advinda da permanência nas Forças Armadas por mais de 10 anos, o licenciamento do militar pode ser determinado pela Administração a qualquer tempo, por conveniência e oportunidade. Dentre os precedentes: AgRg no Ag 1428055/RN, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 07/03/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp 1.262.913, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/9/2013)

(...). MILITAR. (...). ATO DISCRICIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO MÉRITO ADMINISTRATIVO PELO JUDICIÁRIO. (...).

1. (...).

2. Não cabe ao Judiciário, sob pena de ofensa à separação dos poderes, rever o juízo de conveniência e oportunidade da Administração ao determinar a transferência de militares por interesse do serviço. Precedente.

3. (...).

4. Recurso ordinário improvido.

(STJ, 6ª Turma, REsp ROMS 13.151, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 22/11/2007)

Impende destacar que, em que pese alegue pretender a reintegração às fileiras militares para tratamento de saúde, o autor foi colocado na situação de encostado para tanto, foi, desde o acidente em serviço, acompanhado pelos médicos do EB, foi submetido a constantes inspeções de saúde e, por fim, não padece de nenhuma seqüela incapacitante. É, portanto, desnecessária e inútil a sua reintegração, como pretendida na exordial.

Sendo assim, não parece coerente que a Administração Militar tenha agido com omissão ou desídia no caso do autor, sendo a prova dos autos em sentido contrário a essa alegação. Confirma-se, a respeito, a jurisprudência:

APELAÇÃO. MILITAR TEMPORÁRIO. DOENÇA. IRREVERSIBILIDADE. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. INUTILIDADE.

1 - O militar temporário que tenha sido licenciado, malgrado o diagnóstico de incapacidade temporária para as atividades militares, tem direito à reintegração e a tratamento médico-hospitalar, à luz do art. 50, IV, "e", da Lei nº 6.880/80, sem prejuízo

da remuneração a que tem direito, inclusive aquelas devidas desde o desligamento ilegal. Precedente: (AGARESP 201401341389, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:23/03/2015 ..DTPB:.), (AI 00181837220154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.). A Administração Pública militar não poderia, em princípio, ter procedido à desincorporação, justamente porque ainda perdurava quadro de incapacidade temporária. No entanto, é preciso contextualizar as particularidades do caso concreto, a fim de que se possa apreciar o pedido de reintegração.

2 - In casu, ao apelante foi oferecida uma variedade de tratamentos médicos, inclusive cirurgia, o que se coaduna com o art. 50, IV, "e", da Lei nº 6.880/80. Segundo o laudo médico-pericial, o apelante apresenta incapacidade definitiva para as atividades habitualmente exercidas na caserna, as quais não eram de natureza estritamente burocrática, sem que houvesse nexo causal explícito entre elas. A eclosão de doença durante o serviço militar, mesmo que sem relação de causa e efeito com este, enseja a reforma ex officio do militar temporário, desde que ele seja considerado incapaz definitivamente para a caserna. Precedentes do STJ: (AEARESP 201304030792, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:01/12/2014 ..DTPB:.).

3 - Ocorrer que, entretanto, no presente caso, o pedido se limita tão somente à reintegração para a continuidade de tratamento médico, razão por que não se pode conceder reforma ex officio ao apelante mesmo que os pressupostos fáticos o permitam. Fazê-lo equivaleria a uma decisão violadora do art. 492 do Novo CPC, o que ensejaria sua anulação. A reintegração, neste momento, para dar continuidade a esses procedimentos constitui medida pouco útil e desprovida de senso prático, dada a irreversibilidade de seu quadro, como atestou o perito.

4 - Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 2.197.650, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 24/01/2017)

Dessa forma, não há justificativa alguma para a sua reintegração às fileiras militares e, muito menos, ao pagamento de danos morais, que exigem demonstração de efetivo sofrimento imposto ao demandante, o que não é o caso dos autos, diante da legalidade de seu desligamento dos quadros do EB.

Por outro lado, no que tange ao pedido de reforma, dispõe a Lei n. 6.880/80:

Art. 104. A passagem do militar à situação de inatividade, mediante reforma, se efetua:

I - a pedido; e

II - ex officio.

Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:

(...)

II - for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas;

(...).

Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de:

(...).

IV - doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço;

V - (...).

VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço.

§1º Os casos de que tratam os itens I, II, III e IV serão provados por atestado de origem, inquérito sanitário de origem ou ficha de evacuação, sendo os termos do acidente, baixa ao hospital, papeleta de tratamento nas enfermarias e hospitais, e os registros de baixa utilizados como meios subsidiários para esclarecer a situação.

(...).

Art. 109. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos itens I, II, III, IV e V do artigo anterior será reformado com qualquer tempo de serviço.

Art. 110. O militar da ativa ou da reserva remunerada, julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos incisos I e II do art. 108, será reformado com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir ou que possuía na ativa, respectivamente.

§1º Aplica-se o disposto neste artigo aos casos previstos nos itens III, IV e V do artigo 108, quando, verificada a incapacidade definitiva, for o militar considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

(...).

Art. 111. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes do item VI, do artigo 108, será reformado:

I - (...).

II - com remuneração calculada com base no soldo integral do posto ou graduação, desde que, com qualquer tempo de serviço, seja considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

O autor, repito, na condição de militar temporário, permaneceu na caserna até 08/10/2013 (fls. 190/192), ocasião na qual foi posto na condição de encostado, para que auxílio médico fosse oportunizado ao licenciado, mesmo após tratamento de saúde das lesões decorrentes do politraumatismo havido por acidente em serviço, que geraram incapacidade parcial e temporária, tendo sido a saúde do autor tratada e que teve sucesso em seu restabelecimento, nos termos do laudo pericial realizado durante a instrução processual.

Para a concessão da reforma, em qualquer das hipóteses legais descritas, deve o militar ter sido julgado, no mínimo, definitivamente incapaz para o serviço militar, o que não ocorreu no caso dos autos.

Na hipótese em questão, em que pese o acidente em serviço, não há incapacidade, muito menos incapacidade considerada definitiva para as atividades militares, sendo apenas parcial e temporária, sendo que o autor que foi mantido, na condição de encostado, incorporado ao EB, o que, por si só, afasta a pretensão inaugural acerca da reforma. Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO - MILITAR TEMPORÁRIO - ACIDENTE EM SERVIÇO - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE - PERÍCIA JUDICIAL - ILEGALIDADE DO ATO DE LICENCIAMENTO "EX OFFICIO" - INOCORRÊNCIA - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.*

1. O NCPC, conquanto se aplique imediatamente aos processos em curso, não atinge as situações já consolidadas dentro do processo (art. 14), em obediência ao princípio da não surpresa e ao princípio constitucional do isolamento dos atos processuais. Assim, ainda que o recurso tivesse sido interposto após a entrada em vigor do NCPC, o que não é o caso, por ter sido a sentença proferida sob a égide da lei anterior, é à luz dessa lei que ela deverá ser reexaminada pelo Tribunal, ainda que para reformá-la.
2. A exclusão do militar temporário do serviço ativo, ainda que decorra do poder discricionário da autoridade militar, só poderá ser efetivada após a verificação de sua higidez, devendo o militar, quando verificada a ilegalidade do ato de licenciamento, ser reintegrado aos quadros da corporação, para tratamento médico-hospitalar, até se recuperar da incapacidade temporária.
3. No caso concreto, o autor foi incluído no estado efetivo da Base Aérea de São Paulo a partir de 01/02/90 (fl. 27), tendo sido licenciado "ex officio" a contar de 01/02/94, por término de engajamento (fl. 203).
4. O autor sofreu o acidente em 13/09/93, foi examinado pela Junta Regular de Saúde em 24/11/93 e declarado apto com restrições a esforços físicos por 30 (trinta) dias a partir de 16/11/93 (fl. 193), tendo sido liberado para o trabalho em 20/01/94 (fl. 194) e licenciado "ex officio" em 01/02/94 (fl. 203). E não há, nos autos, qualquer evidência de que foi indevido o seu licenciamento a justificar a sua reintegração.
5. Um primeiro perito oficial, com base em avaliações realizadas por médicos pneumatologista e ortopedistas, concluiu que o autor não é portador de sequelas ou incapacidades.
6. Submetido a exame psicológico, a perita judicial reconheceu a presença de danos psicológicos, mas concluiu estar o autor apto para o exercício de qualquer atividade laboral, não recomendando atividades que envolvam contato com armas de fogo. Não obstante a limitação verificada pela perita judicial, o fato é que, após o licenciamento "ex officio", esta não impediu o autor de trabalhar, nem mesmo em atividade incompatível com a referida limitação, qual seja, de segurança. 6. Considerando que o autor, quando do licenciamento "ex officio", não apresentava qualquer incapacidade, não é o caso de reintegração ao serviço militar, tampouco de reforma, devendo prevalecer a sentença de improcedência.

7. Apelo improvido. Sentença mantida.

(TRF 3ª Região, 11ª Turma, AC 1.552.528, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 26/7/2016)

*APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. ACIDENTE DOMICILIAR. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. LICENCIAMENTO. LEGALIDADE.*

- 1 - Sindicância constatou que acidente foi em domicílio, não em serviço. O laudo médico-pericial foi taxativo ao confirmar que o apelante não sofre de causas incapacitantes para a caserna, muito menos para atividades laborativas civis. O resultado da inspeção de saúde realizada antes de seu licenciamento é condizente com as constatações do laudo médico pericial. Em se tratando de militar temporário que não adquiriu a estabilidade por dez anos de serviço efetivo, nos termos do art. 50, IV, "a", da Lei nº 6.880/80, e que não foi julgado incapaz para a caserna, tem a Administração Pública ampla discricionariedade em determinar se lhe convém promover reengajamento daquele por igual período.
- 2 - Os documentos de fls. 27/40 e 52/71 (guias de acompanhamento médico, registros de visita médica, receitas de remédios), todos com timbre do Exército Brasileiro ou assinatura de oficiais médicos, demonstram que a Administração Pública militar não se furtou a proporcionar ao apelante o devido acompanhamento médico, em respeito ao conteúdo do art. 50, IV, "e", do Estatuto dos Militares.

3 - Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 2.146.769, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 12/7/2016)

*ADMINISTRATIVO - MILITAR - INDENIZAÇÃO. REINTEGRAÇÃO E REFORMA - ENFERMIDADE ADQUIRIDA DURANTE A PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MILITAR. CAUSALIDADE NÃO COMPROVADA. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA NÃO DEMONSTRADA. ARTIGO 110, CAPUT E §1º DA LEI N. 6.880/80.*

1. Todo o corpo probatório demonstra que o autor sofreu e sofre apenas incapacidade laboral relativa e temporária, passível de cura por tratamento médico oferecido pela corporação, decorrente de doença degenerativa, sem relação com o serviço militar.
- 2 - O laudo pericial apontou como diagnóstico a presença de discopatia degenerativa e protrusão discal lombar, afastando o nexo causal com o serviço militar, e redução parcial e temporária da capacidade laboral. Foram respondidos quesitos suplementares, esclarecendo-se que o autor tem temporária limitação para atividades que "necessitem esforço físico constante, movimentos repetitivos, deambulação e ortostatismo prolongado", passíveis de tratamento, sendo portanto temporária.
- 3 - Quando a reforma se der pelo motivo descrito no art. 108, inciso VI, da Lei n.º 6.880/80, só há direito à remuneração quando o militar tiver direito à estabilidade ou quando a incapacidade laboral for definitiva e absoluta, isto é, para quaisquer atividades laborais, inclusive as civis. E, neste caso, a remuneração levará em conta o posto que ocupava na ativa, e não o subsequente.
- 4 - O autor sequer foi reformado, mas licenciado quando do término do período máximo de permanência, sendo portanto considerado apto inclusive para o serviço militar, a despeito de afastamentos temporários por motivo de saúde.
- 5 - Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1.231.761, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 04/3/2008)

Considerando que o laudo pericial é o instrumento de que se vale o juiz para firmar seu convencimento, conclui-se que o apelante, sem ter comprovado ser portador de enfermidade que o incapacite total e definitivamente, seja para o serviço militar ou para o trabalho na vida civil, não se beneficia do disposto nos arts. 106, 108, 109 e 110 da Lei 6.880/80, não havendo que se acolher a sua pretensão atinente à reforma.

Quanto aos danos morais pretendidos pelo autor, não há nos autos, além do licenciamento totalmente legal do apelante, qualquer prova referente ao suposto sofrimento imposto ao demandante. Acerca do tema, a jurisprudência é dominante no que se refere à exigência de prova dos danos morais alegados pela parte. Confirma-se:



*APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. INGRESSO EI POT. OFICIAL TEMPORÁRIO. EXÉRCITO BRASILEIRO. NÃO CABE AO PODER JUDICIÁRIO ADENTRAR AO MÉRITO ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE PERSEGUIÇÃO NÃO COMPROVADA, PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MERO DISSABOR NÃO CONFIGURA DANO MORAL. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.*

1. *Caso em que o autor alega preterição para o ingresso no Estágio de Instrução e de Preparação para Oficiais Temporários - EI POT, diante da aferição de suas notas junto ao 20º Regimento de Cavalaria Blindado, as quais não foram satisfatoriamente suficientes para possibilitar seu ingresso no Estágio de Instrução e Preparação de Oficiais Temporários do Exército Brasileiro em 2005.*

2. (...).

11. *No que toca ao pedido de dano moral, os fatos alegados, tais como: noites mal dormidas, sensação de inferioridade em relação aos companheiros que obtiveram conceitos melhores etc, não são suficientes para configurar geração dano que enseje direito à indenização, uma vez que são entendidos como mero dissabores e frustrações naturais a quem se submete à competição dos concursos públicos.*

12. *Eventuais aborrecimentos sofridos são passíveis de acontecer no cotidiano de qualquer cidadão. Para que seja considerado como dano moral exige-se a comprovação de ato ilícito ou de omissão do ofensor, que resulte em situação vexatória, e que cause prejuízo ou exponha a vítima à notória situação de sofrimento psicológico, o que não ficou suficientemente demonstrado nos autos.*

13. *Apelação desprovida.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelReex 1.785.313, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 15/12/16)*

*APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. ECLOSÃO DE HÉRNIA INGUINAL. TRATAMENTO CIRÚRGICO OFERECIDO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DESINCORPORAÇÃO OCORRIDA EM MEIO A INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. ILEGALIDADE. REINTEGRAÇÃO DESNECESSÁRIA. DIREITO À REMUNERAÇÃO. DANOS MORAIS INDEVIDOS.*

1 - *O militar temporário que tenha sido licenciado, malgrado o diagnóstico de incapacidade temporária para as atividades militares, tem direito à reintegração e a tratamento médico hospitalar, à luz do art. 50, IV, "e", da Lei nº 6.880/80, sem prejuízo da remuneração a que tem direito, inclusive aquelas devidas desde o desligamento ilegal. Precedentes.*

2 - (...).

5 - *Ausência de comprovação do dano moral. A jurisprudência do STJ consagrou alguns casos em que o dano moral é presumido (in re ipsa), bastando, tão somente, a demonstração da ilegalidade e do nexa causal. Como exemplo, menciona-se a hipótese de indenização pedida por genitores em razão da morte de filhos. Não se trata do caso em comento.*

6 - (...).

7 - *Apelação parcialmente provida.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 2.154.271, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 12/7/16)*

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. (...). MILITAR. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. (...). ASSÉDIO MORAL E DANO MORAL: AUSÊNCIA DE PROVAS. RECURSOS IMPROVIDOS.*

1. *O apelante ajuizou ação de anulação de ato administrativo de punição militar, com pedido de indenização por danos morais, em virtude de duas punições disciplinares recebidas quando ocupava o posto de Comandante da Companhia de Comando e Serviço, no 9º Batalhão de Suprimento.*

2. (...).

8. *Não há provas da ocorrência de assédio moral nem de dano moral. O fato de o apelante ter recebido punição decorrente de uma falha formal não é suficiente para implicar dano moral, tanto que a presente ação somente foi ajuizada anos após a ocorrência dos fatos narrados, a revelar não ter se tratado de incômodo significativo ao apelante, à época do acontecido.*

9. *Agravos legais improvidos.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 1.404.469, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 15/9/2015)*

*Não comprovados, pois, os danos morais alegados na exordial, mantém-se, também nesse aspecto, a improcedência do pedido inicial.*

*Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC/73, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação."*

*É de se lembrar que o escopo do agravo previsto no art. 557 do Código de Processo Civil não permite seu manejo para a repetição das alegações suscitadas ao longo do processo.*

*Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se manifestou não é motivo para a sua interposição.*

*Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte:*

*"AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.*

*I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.*

III - Agravo legal desprovido.

(Processo nº 2015.03.00.005716-3/SP- Agravo Legal em Agravo de Instrumento - Relator Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES- TRF 3ª Região- j. em 01/12/2015. DJe 11/12/2015.)".

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo.

Revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

Descabe o recurso, finalmente, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013.

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

Int.

São Paulo, 21 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

### DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008610-10.2015.4.03.0000/MS

	2015.03.00.008610-2/MS
--	------------------------

AGRAVANTE	:	EMPRESA DE SANEAMENTO DE MATO GROSSO DO SUL S/A SANESUL
ADVOGADO	:	MS011281 DANIELA VOLPE GIL
AGRAVADO(A)	:	DILMA ARNALDO
ADVOGADO	:	MS013478 MAAROUF FAHD MAAROUF e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG.	:	00011082120134036004 1 Vr CORUMBA/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela Empresa de Saneamento de Mato Grosso do Sul - SANESUL - contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente é incabível o recurso por eventual violação aos artigos 489, § 1º, inciso IV e 1.022, inciso II do Código de Processo Civil/2015 (artigo 535, inciso II do CPC/1973) porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

Nesse sentido, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016). Ademais, os

fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados.

Com relação à negação ao acesso ao Poder Judiciário, destaca-se que também não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Quanto ao mérito, a decisão atacada consignou que:

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. DENEGAÇÃO DE SEGUIMENTO. DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 525, I, DO CPC DE 1973. PREJUDICADA A ANÁLISE DO MÉRITO.*

*1. De acordo com o artigo 525, I, do CPC de 1973, aplicável ao presente recurso, a petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.*

*2. Ampla jurisprudência nesse sentido.*

*3. A juntada de cópia de documento retirada pela internet, ainda que do sítio de Tribunal, não cumpre o determinado no artigo 525, I, do CPC de 1973, uma vez que não possui certificação digital.*

*4. Agravo legal a que se nega provimento.*

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "*Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*"

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 544, § 1º, DO CPC/1973. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a ausência, no momento da interposição, das peças obrigatórias de que trata o art. 525, inciso I, do CPC/1973 importa o não conhecimento do Agravo de Instrumento, não sendo possível a conversão do julgamento em diligência para a juntada posterior de peça faltante.*

*2. Recurso Especial não provido.*

(REsp 1702002/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 18/12/2017)

*PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS OBRIGATÓRIAS E NECESSÁRIAS PARA A FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. ART. 525 DO CPC/1973. AFERIÇÃO DA SUFICIÊNCIA DA INSTRUÇÃO OBSTADA EM RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.*

(...)

*2. De acordo com o entendimento pacificado no STJ, no julgamento dos EREsp 509.394-RS, pela eg. Corte Especial (Relatora a eminente Ministra ELIANA CALMON, DJ de 4/4/2005), o Agravo de Instrumento previsto no art. 522 do CPC/1973 pressupõe a juntada das peças obrigatórias, bem como aquelas essenciais à correta compreensão da controvérsia, nos termos do art. 525, II, do referido Código.*

*Outrossim, a ausência de quaisquer delas, obrigatórias ou necessárias, obsta o conhecimento do Agravo, não sendo possível a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado nem a juntada posterior de peça.*

*3. Desse modo, compete ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, descabendo a reapreciação de tal matéria em Recurso Especial, por demandar revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, nos termos do que dispõe a Súmula 7/STJ.*

*4. Recurso Especial não conhecido.*

(REsp 1678414/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 09/10/2017)

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

Int.

São Paulo, 21 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025105-32.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.025105-8/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	ATLAS COMPONENTES ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP119757 MARIA MADALENA ANTUNES GONCALVES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00304644120154036182 9F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior. Impende esclarecer que o presente recurso foi anteriormente não admitido por decisão desta Vice Presidência, o que ensejou o manejo de agravo e consequente remessa do feito ao E. STJ, que o restituiu a esta Corte porquanto o debate travado nos autos foi resolvido sob a sistemática dos recursos repetitivos.

### Decido.

Primeiramente, reconsidero a decisão que não admitiu o recurso especial e julgo prejudicado o agravo interposto. Passo a análise de novo exame de admissibilidade que segue.

Cinge-se a controvérsia dos autos sobre a possibilidade de atribuição do efeito suspensivo no recebimento dos embargos à execução fiscal. Destaca-se que o colegiado desta Corte consignou que não estão presentes os requisitos ensejadores da medida pleiteada, nos termos do art. 739-A do CPC/73 (919 NCPC). O acórdão hostilizado se fundamentou na jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, bem como na análise das peculiaridades do caso concreto.

Em suas razões recursais, a recorrente aponta a inaplicabilidade do art. 919 do NCPC (739-A do CPC/73) aos executivos fiscais, bem como que estão presentes todos os requisitos ensejadores da medida pleiteada.

Cumprir destacar, quanto à aplicabilidade do art. 739-A do CPC/73 aos executivos fiscais, que o Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do **REsp 1.272.827/PE - tema 526** submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento que:

*"A atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor" fica condicionada "ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora)."*

O precedente, transitado em julgado em 09/09/2013, restou assim ementado, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.*

*2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.*

*3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.*

*4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.*

*5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos*

suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme resoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. (REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

De outra parte, sobre a presença dos requisitos ensejadores do efeito suspensivo, verifica-se que o acórdão recorrido consignou que NÃO estão presentes os requisitos que autorizam a medida pleiteada. Assim, neste particular, a recorrente requer revolvimento do conteúdo fático-probatório, que encontra óbice, portanto, na Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte. Nesse sentido, destaco:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. EVENTUAL OFENSA. POSTERIOR DECISÃO DO ÓRGÃO COLEGIADO. SUPERAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. VERIFICAÇÃO DA PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA SUSPENSÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

1. Nos termos da pacífica compreensão do col. Superior Tribunal de Justiça, a alegação de ofensa ao art. 557 do Código de Processo Civil fica superada por ocasião do julgamento do agravo interno pelo órgão colegiado, o qual teve a oportunidade de reapreciar a irresignação do ora recorrente, confirmando, entretanto, a decisão tomada de forma monocrática.

2. Consoante prevê o art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, o magistrado poderá atribuir efeito suspensivo aos embargos à execução quando presentes, cumulativamente, os seguintes requisitos: (a) requerimento do embargante; (b) relevância da argumentação; (c) risco de dano grave de difícil ou incerta reparação; e (d) garantia do juízo.

**3. É vedado, em sede de recurso especial, o exame da presença dos pressupostos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, porquanto tal providência demandaria a incursão nos elementos fático-probatórios dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7 do STJ.**

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (destaquei)

(AgRg no AREsp 395.063/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 12/03/2014)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. VERIFICAÇÃO DA PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA SUSPENSÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

1. Consoante prevê o art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, o magistrado poderá atribuir efeito suspensivo aos embargos à execução quando presentes, cumulativamente, os seguintes requisitos: (a) requerimento do embargante; (b) relevância da argumentação; (c) risco de dano grave de difícil ou incerta reparação; e (d) garantia do juízo.

**2. É vedado, em sede de recurso especial, o exame da presença dos pressupostos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, porquanto tal providência demandaria a incursão nos elementos fático-probatórios dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7 do STJ.**

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (destaquei)

(AgRg no AREsp 428.707/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 28/02/2014)

Constata-se, portanto, que o acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial no tocante à aplicabilidade do art. 739-A do CPC/73 aos executivos

fiscais, nos termos do art. 1.030, I, "b" do Novo Código de Processo Civil, e nas demais questões **NÃO O ADMITO**.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004474-45.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.004474-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CELINO MENDES DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044744520154036183 6V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

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

Requer a reforma da decisão para que seja contada a data do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.403.6183 como termo inicial da interrupção do prazo prescricional, a fim de produzir reflexos financeiros.

**DECIDO.**

O recurso não merece admissão.

Isso porque o acórdão recorrido firmou-se a convicção sobre a prescrição das quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da presente ação.

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

Confira-se:

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

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

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

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

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

*4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e*

equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

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

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

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

(...)

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

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

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

8. Recurso Especial parcialmente provido.

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

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

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

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

3. Agravo interno não provido.

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

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

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2018.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004474-45.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.004474-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CELINO MENDES DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044744520154036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

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

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

No caso em exame, descabe a alegação da ocorrência da decadência, tendo em vista que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das EC nº 20/98 e nº 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

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

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

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2018.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004474-45.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.004474-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CELINO MENDES DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044744520154036183 6V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

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

## DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido deixou de reconhecer a decadência ao fundamento de que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das EC nº 20/98 e nº 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

O acórdão impugnado, portanto, não diverge do entendimento sufragado pelo C. STJ, consoante se colhe do seguinte aresto, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003.**

1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois



consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.

3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: 'art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991'.

4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional" 5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos. (EDcl. no AgRg no REsp 1.444.992/RS, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/4/2015, Dje de 4/8/2015)

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na súmula 83/STJ.

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

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2018.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55859/2018**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011481-13.1996.4.03.6100/SP

	1999.03.99.031547-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VICTALINO FURLAN e outros(as)
	:	ANTONIO PEGORARO
	:	EDUARDO ANDREO ALEDO
	:	DOMINGOS DA SILVA PINTO
	:	SUMIO MUROZAKI
ADVOGADO	:	SP131058 IRANILDA AZEVEDO SILVA DE LIMA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP075284 MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS
No. ORIG.	:	96.00.11481-1 7 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto por Victalino Furlan e outros contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação aos artigos 507, 508, 509, § 4º do Código de Processo Civil, e artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, violação da coisa julgada determinada na sentença, que reconheceu o direito dos recorrentes ao recebimento dos juros progressivos.

vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

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

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

Assim o seguinte julgado:

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

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

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

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

Agravo regimental improvido.

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

Ademais, verifico que, em verdade, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Com efeito, a decisão recorrida, atenta às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

**APELAÇÃO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OBRIGAÇÃO DE FAZER. COMPROVAÇÃO.**

1. A CEF informa que foi efetuado o crédito referente à Progressividade da Taxa de Juros na conta vinculada do autor, juntando aos autos Memória de Cálculo e requer a extinção do feito, por satisfação da obrigação. Ou seja, a CEF dá cumprimento ao título executivo.

2. Não obstante o entendimento de que o ônus da apresentação de extratos do FGTS, inclusive no período anterior à Lei n. 8.036/90 cabe à Caixa Econômica Federal, cumprindo-lhe, se o caso, requisitá-los aos bancos depositários, no caso dos autos, entendo que tal ônus lhe incumbiria se estivesse se recusando a cumprir ou julgado.

3. No caso dos autos, a CEF não se recusa a cumprir o título executivo, bem ao contrário, acata e lhe dá cumprimento, demonstrando a recomposição da conta vinculada, com incidência de juros progressivos conforme planilha que junta.

4. Se a parte autora-executante, não concorda com a recomposição, caberia a ela conseguir os extratos e comprovar, mediante planilhas de cálculo, de forma pormenorizada, que não houve recomposição da conta vinculada.

5. Recurso de apelação da parte autora - exequente desprovido.

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

recurso especial".

Indefere-se o pedido de atribuição de efeito suspensivo nos termos do art. 995, § único, do C.P.C, porquanto não foi cumprido o requisito da plausibilidade do direito postulado. A não admissão do presente recurso redunha na ausência de probabilidade de seu provimento.

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017509-75.1988.4.03.6100/SP

	2006.03.99.009292-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Furnas Centrais Elétricas S/A
ADVOGADO	:	SP163432 FABIO TARDELLI DA SILVA
APELADO(A)	:	YOSHIAKI NISHINO
ADVOGADO	:	SP034905 HIDEKI TERAMOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	88.00.17509-0 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por Furnas Centrais Elétricas S/A, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a" da constituição Federal, a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Quanto ao mérito, a despeito das alegações sobre eventual violação a dispositivos de Lei Federal, o v. acórdão recorrido fundamenta:

*"Não assiste razão à parte autora.*

*Há razoabilidade na desapropriação da área total dos lotes e servidão sobre parte do lote 7 da Quadra E.*

*A constituição de servidão administrativa nos lotes inviabiliza o uso normal dos imóveis.*

*Conforme consta no laudo pericial a fls. 152:*

*"(...)*

*Conforme podemos observar, a faixa expropriada atinge a parte total daqueles lotes, com exceção do lote 7 da Quadra E, cuja testada foi pouco atingida pela referida faixa".*

*Consta, ainda, no laudo pericial (fls. 154/155):*

*"(...)*

*Diante do exposto, como já declaramos, iremos proceder a avaliação obedecendo as duas hipóteses já referidas, a saber:*

*1 - Avaliação segundo o sugerido na Inicial*

*2 - Avaliação total dos lotes atingidos pela faixa da L.T., com exceção do lote 7 da Quadra E, com avaliação, apenas, da parte atingida.*

*O signatário entende que esta 2ª hipótese é o que deve prevalecer. Todavia cabe MM. Juiz decidir sobre o justo valor que a causa merece".*

*Verifica-se que a área serviente está localizada no Loteamento Horizonte Verde, Gleba IV - Chácara Residenciais, situado no Bairro de Vargem Grande, lugar denominado Sítio ou Fazenda Caeté, no Município de São Roque, próximo a outros empreendimentos destinados às chácaras de lazer ou residências (fls. 150).*

*Ocorre que a servidão provoca diversos incômodos, em razão do ônus real que recai sobre a coisa, tais como a proibição do expropriado construir dentro da área da faixa; plantar árvores de porte elevado; permitir a entrada de homens, máquinas e materiais em sua propriedade, em qualquer dia e a qualquer hora; permitir a construção de caminhos de acesso à faixa de servidão, quando estes se tornarem necessários, entre outros.*

*Como bem fundamentou o MM. Juiz "a quo" (fls. 216/217):*

*"Tratando-se de desapropriação que compromete o uso de imóvel em suas finalidades de recreio, oferecendo risco a seus*

usuários, a melhor solução é aquela pleiteada pelos desapropriados e sugerida pelo Sr. Perito na 2ª hipótese de fls. 168, qual seja, desapropriação total dos lotes objeto do presente processo, com exceção do lote 7 da quadra, sobre o qual recairá a servidão em área de 88,00m², devidamente destacada pela perícia, mediante o pagamento da indenização de R\$ 90.488,00 (noventa mil, quatrocentos e oitenta e oito reais), adotado o valor de R\$ 4,13 para o metro quadrado, a respeito do qual há concordância entre dos litigantes".

Assim, o caso é de desapropriação, pois não se pode conceber que se trata apenas de servidão se as linhas de transmissão instaladas na área inviabilizaram por completo os lotes em questão ao fim que se destinam, com exceção do lote 7 da quadra E. Não se pode exigir que o expropriado contente-se apenas com a possibilidade de uso parcial ou para apenas certas atividades de seus lotes. A propriedade, se não puder ser utilizada de forma livre pelo proprietário, terá sido objeto de verdadeira expropriação e deverá ser indenizada.

Se aos lotes cabe a vocação para chácara (fls. 150) e, como constatou o perito oficial, "a faixa expropriada atinge a parte frontal total daqueles lotes, com exceção do lote 7 da Quadra E (fls. 152)", não há como supor que haverá interesse de algum comprador para utilizá-lo para o lazer, com a imponente e intimidadora linha de transmissão na parte frontal dos lotes.

Por conseguinte, a servidão administrativa inviabilizou o uso normal dos lotes, devendo a área total ser desapropriada, com exceção do lote 7 da Quadra E.

Assim, mantenho a r. sentença na parte em que adotou a 2ª hipótese de avaliação do perito judicial (fls. 155), determinando a desapropriação total dos lotes e servidão em parte do lote 7 da Quadra E.

Passo ao julgamento do recurso adesivo da parte ré.

O réu pede a inclusão dos juros compensatórios na verba de indenização, contados a partir da imissão na posse até a data do laudo, sobre o valor simples da indenização e, desde então, sobre referido valor corrigido monetariamente.

O MM. Juiz "a quo" julgou que (fls. 258/259):

"Os Tribunais fixaram o entendimento de que são cabíveis juros compensatórios desde a perda da propriedade à razão de 12% ao ano. Distanciando-se daquele entendimento consolidado no Pretório Excelso (Súmula 618), mais recentemente a Medida Provisória 2109-50 de 23.02.2001, fixou o percentual de 6% a título de juros compensatórios, e dispôs que são devidos apenas para compensar a perda de renda comprovadamente sofrida pelo proprietário (art. 1º, que deu nova redação ao artigo 15ª, caput e parágrafos 1º e 2º da, hoje, Lei 3365/41).

Sob tais diretrizes, a discussão quanto aos juros compensatórios resume-se a verificar se a propriedade tinha algum tipo de utilização econômica por parte do proprietário ou apenas consistia em bem sem renda ou aproveitamento de espécie alguma. Trata-se de área nua, sem benfeitorias, não tendo sido anotado aproveitamento econômico, conforme pode ser aferido pelos rebates fotográficos de fls. 192 e 193. A cultura ali exercida não sofreu qualquer prejuízo, dado que a servidão não tira dos expropriados o seu direito ao exercício da propriedade e posse, o que significa dizer que não houve perda de renda ou utilidade a ser compensada. Assim, incabíveis os juros compensatórios na espécie".

Assiste em parte razão ao réu.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que os juros compensatórios são devidos mesmo quando o imóvel desapropriado for improdutivo, justificando-se a imposição pela frustração da "expectativa de renda", considerando a possibilidade do imóvel "ser aproveitado a qualquer momento de forma racional e adequada, ou até ser vendido com o recebimento do seu valor à vista" (REsp 453.823/MA, relator para o acórdão Ministro Castro Meira, DJ 17.5.2004).

Assim, devem ser incluídos os juros compensatórios na verba de indenização.

Quanto à sua incidência, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.111.829/SP, DJe 25/5/2009, sob o regime do art. 543-C do CPC, considerou que os juros compensatórios, em desapropriação, são devidos no percentual de 12% ao ano, nos termos da Súmula 618/STF, exceto no período compreendido entre 11.06.1997 (início da vigência da Medida Provisória 1.577, que reduziu essa taxa para 6% ao ano), até 13.09.2001 (data em que foi publicada decisão liminar do STF na ADIn 2.332/DF, suspendendo a eficácia da expressão "de até seis por cento ao ano", do caput do art. 15-A do Decreto-lei 3.365/41, introduzido pela mesma MP).

Desse modo, considerada a especial eficácia vinculativa desse julgado, nos termos do art. 543-C, § 7º, do CPC, impõe-se sua aplicação, nos mesmos termos, aos casos análogos, mormente quando a matéria se encontra sumulada pelo STJ (Súmula 408), in verbis: "Nas ações de desapropriação, os juros compensatórios incidentes após a Medida Provisória n. 1.577, de 11/06/1997, devem ser fixados em 6% ao ano até 13/09/2001 e, a partir de então, em 12% ao ano, na forma da Súmula n. 618 do Supremo Tribunal Federal".

Assim, contrariando o pleito do réu quanto à aplicação da alíquota dos juros, merece reparo a sentença para determinar a incidência de juros compensatórios de 6% ao ano no período de 11.06.97 a 13.09.01 e de 12% ao ano para os demais períodos, nos termos do art. 15-A do Decreto-lei 3.365/41.

Os juros compensatórios deverão ser contados conforme acima descrito, de forma simples, pois inexistente fundamento legal ou jurídico para a capitalização. Incidirão da imissão na posse dos lotes até a emissão do precatório original, consoante disposto no art. 100, § 12, da Constituição Federal.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do réu para incluir os juros compensatórios na verba de indenização, com incidência de 6% ao ano no período de 11.06.97 a 13.09.01 e de 12% ao ano para os demais períodos, nos termos do art. 15-A do Decreto-lei 3.365/41, de forma simples, devendo incidir da imissão na posse dos lotes até a emissão do precatório original, consoante disposto no art. 100, § 12, da Constituição Federal.

É o voto."

Dessa forma, a pretensão da parte recorrente, quanto à revisão do valor da indenização, com base no Decreto Lei nº 3.365/41, esbarra

frontalmente no entendimento da instância superior consolidado na súmula nº 7 /STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

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

São Paulo, 16 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008405-92.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.008405-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BODYCOTE BRASIMET PROCESSAMENTO TERMICO S/A
ADVOGADO	:	SP234573 LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

**DECISÃO**

Cuida-se de Recurso Especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão que julgou o Agravo Interno confirmou a decisão monocrática prolatada com lastro no art. 557 do CPC de 1973 que, dentre outras questões, assentou que: (i) considerando-se que as dívidas decorrentes do não pagamento das contribuições previdenciárias, materializadas no Auto de Infração nº fls. 37.011.883-9, estenderam-se no interregno 01/1999 a 03/1999; 05/1999 a 03/2000; 06/2000 a 07/2000; 09/2000 a 02/2001 e 04/2001 a 09/2001; 11/2001 a 09/2002; 12/2002 a 03/2004; 01/2005; 03/2005 a 04/2005; 07/2005 a 03/2006, e que a Fazenda Pública constituiu o crédito na data de 29/06/06 (fls. 35/36), há que se reconhecer a decadência para a cobrança dos créditos referentes aos períodos de: 01/1999 a 03/1999; 05/1999 a 03/2000; 06/2000 a 07/2000; 09/2000 a 02/2001 e 04/2001 a 05/2001, mantendo-se a sentença *a quo* e (ii) fixou os honorários advocatícios no importe de 1% do valor da causa.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 489, § 1.º, IV e 1.022, parágrafo único, II do CPC e (ii) violação ao art. 173, I do CTN e arts. 30 e 37 da Lei n.º 8.212/91, ao argumento de que, na hipótese dos autos, o tributo de competência de dezembro de 1998 tem como data de vencimento janeiro de 1999, de tal sorte que o lançamento de ofício somente poderia ser efetuado após esta data, após a constatação de que o contribuinte não realizou o pagamento no dia estabelecido. Dessa forma, é válido o lançamento de todas as competências a partir de 12/1998, porquanto feitas a menos de 5 anos do inícios dos atos preparatórios para o lançamento ocorrido em 14/12/2004.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**DECIDO.**

O recurso não pode ser admitido.

A ventilada nulidade por violação aos arts. 489, § 1.º, IV e 1.022, parágrafo único, II do CPC não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, não havendo omissão a sanar.

Nesse sentido, o "juiz não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do juiz apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS n.º 21.315/DF, Rel. Min. DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF da 3.ª Região), Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem" (STJ, EDcl no RMS n.º 45.556/RO, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Por fim, no que tange a alegada violação ao art. 173, I do CTN e aos arts. 30 e 37 da Lei n.º 8.212/91, embora a arguição se refira à decadência, argumenta a Recorrente que seria válido o lançamento de todas as competências a partir de 12/1998, porquanto feitas a menos de 5 anos do início dos atos preparatórios para o lançamento ocorrido em 14/12/2004.

Em que se pesem as razões expendidas, observo que, a pretexto de alegar infrações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir as premissas fáticas da decisão recorrida.

Com efeito, a decisão terminativa, confirmada pelo acórdão que julgou o Agravo Interno, atenta às peculiaridades dos autos, assim assentou, em trecho que reproduzo:

*"De início, cumpre observar que a decadência opera em período precedente à constituição do crédito tributário, o qual, não sendo regularmente constituído dentro do prazo legal, extingue-se o próprio direito obrigacional.*

*Em se tratando de contribuições previdenciárias, aplica-se a Súmula n.º 219 do mesmo TFR, quanto à data em que deve ser iniciada a contagem:*

*"Não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos 5 (cinco) anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador."*

*Considerando-se que as dívidas decorrentes do não pagamento das contribuições previdenciárias, materializadas no Auto de Infração n.º fls. 37.011.883-9, estenderam-se no interregno 01/1999 a 03/1999; 05/1999 a 03/2000; 06/2000 a 07/2000; 09/2000 a 02/2001 e 04/2001 a 09/2001; 11/2001 a 09/2002; 12/2002 a 03/2004; 01/2005; 03/2005 a 04/2005; 07/2005 a 03/2006, e que a Fazenda Pública constituiu o crédito na data de 29/06/06 (fls. 35/36), há que se reconhecer a decadência para a cobrança dos créditos referentes aos períodos de: 01/1999 a 03/1999; 05/1999 a 03/2000; 06/2000 a 07/2000; 09/2000 a 02/2001 e 04/2001 a 05/2001, mantendo-se a sentença a quo." (Sublinhados no original e negritos meus).*

Da leitura do trecho mencionado percebe-se que revisar as conclusões do acórdão recorrido, tanto em relação à data da constituição do crédito tributário, quanto em relação às datas das competências em cobro, demanda o reexame do acervo probatório dos autos, o que é vedado em sede de Recurso Especial.

Percebe-se, assim, que o que se pretende, em verdade, é revolver questão afeta à prova, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na **Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça**, segundo a qual "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Ante o exposto, **não admitido** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N.º 0008405-92.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.008405-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BODYCOTE BRASIMET PROCESSAMENTO TERMICO S/A
ADVOGADO	:	SP234573 LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS

## DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **BODYCOTE BRASIMET PROCESSAMENTO TERMICO S/A**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão que julgou o Agravo Interno confirmou a decisão monocrática prolatada com lastro no art. 557 do CPC de 1973 que, dentre outras questões, assentou que: (i) considerando-se que as dívidas decorrentes do não pagamento das contribuições previdenciárias, materializadas no Auto de Infração nº fls. 37.011.883-9, estenderam-se no interregno 01/1999 a 03/1999; 05/1999 a 03/2000; 06/2000 a 07/2000; 09/2000 a 02/2001 e 04/2001 a 09/2001; 11/2001 a 09/2002; 12/2002 a 03/2004; 01/2005; 03/2005 a 04/2005; 07/2005 a 03/2006, e que a Fazenda Pública constituiu o crédito na data de 29/06/06 (fls. 35/36), há que se reconhecer a decadência para a cobrança dos créditos referentes aos períodos de: 01/1999 a 03/1999; 05/1999 a 03/2000; 06/2000 a 07/2000; 09/2000 a 02/2001 e 04/2001 a 05/2001, mantendo-se a sentença *a quo* e (ii) fixou os honorários advocatícios no importe de 1% do valor da causa.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese: (i) negativa de vigência aos arts. 14 e 85, §§ 2.º e 3.º do CPC, por entender que, tendo sido alterada a verba honorária sob a égide do CPC de 2015, ela deveria seguir os parâmetros da nova lei processual, considerando o princípio do *tempus regit actum* e a teoria do isolamento dos atos processuais; (ii) a decisão que impõe ou altera a verba honorária sucumbencial é, na verdade, um ato processual autônomo e isolado, que deve obedecer a legislação processual em vigor ao tempo de sua prática e (iii) subsidiariamente, negativa de vigência ao art. 20, §§ 3.º e 4.º do CPC de 1973, por entender irrisórios os honorários advocatícios arbitrados.

Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial, por entender ter sido dada à lei federal interpretação divergente da que lhe atribuiu o STJ nos autos do AgInt no REsp n.º 1.481.917/RS e do AgInt nos EDcl no REsp n.º 1.357.561/MG.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

## DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

Constato que a pretensão do Recorrente, quanto à aventada negativa de vigência aos arts. 14 e 85, §§ 2.º e 3.º do CPC, destoava do entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende das conclusões dos seguintes julgados:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MARCO TEMPORAL PARA APLICAÇÃO DO CPC/2015. PROLAÇÃO DA SENTENÇA. PRECEDENTES. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, NÃO PROVIDO.**

1. *Constata-se que não se configura a ofensa aos arts. 489 e 1.022 do Código de Processo Civil/2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.*
2. *O acórdão impugnado está bem fundamentado, inexistindo omissão ou contradição. Cabe destacar que o simples descontentamento da parte com o julgado não tem o condão de tornar cabíveis os Embargos de Declaração, que servem ao aprimoramento da decisão, mas não à sua modificação, que só muito excepcionalmente é admitida.*
3. *A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o marco temporal que deve ser utilizado para determinar o regramento jurídico aplicável na fixação dos honorários advocatícios é a data da prolação da sentença, que, no caso, foi na vigência do Código de Processo Civil de 1973. Precedentes: AgInt no REsp 1.657.177/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 23.8.2017; REsp 1.636.124/AL, minha relatoria, Segunda Turma, DJe de 27.4.2017.*
4. *Consigne-se que o quantum da verba honorária, em razão da sucumbência processual, está sujeito a critérios de valoração delineados na lei processual. Sua fixação é ato próprio dos juízos das instâncias ordinárias, e só pode ser alterada em Recurso Especial quando tratar de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura.*
5. *Dessa forma, modificar o entendimento proferido pelo aresto confrontado implica o reexame da matéria fático-probatória, o que é obstado a este Tribunal Superior, conforme a Súmula 7/STJ.*
6. *Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*  
(STJ, REsp 1.683.612/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 10/10/2017) (Grifei).

**RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS 2 E 3. PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO INTERTEMPORAL: ART. 20 DO CPC/1973 VS. ART. 85 DO CPC/2015. DEFINIÇÃO DA LEI APLICÁVEL.**

1. *Cuida-se de Embargos de Declaração contra o acórdão que negou provimento ao Recurso Especial da autora e, por consequência, deixou de fixar os honorários advocatícios recursais na forma do art. 85, §§ 11, do CPC/2015.*
2. *O Superior Tribunal de Justiça tem farta jurisprudência no sentido de que é indiferente a data do ajuizamento da ação e a do julgamento dos recursos correspondentes, pois a lei aplicável para a fixação inicial da verba honorária é aquela vigente na data*

da sentença/acórdão que a impõe. Precedentes: REsp 542.056/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.2.2004; REsp 816.84S/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 13 de março de 2009; REsp 981.196/BA, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ de 2 de dezembro de 2008; AgRg no REsp 910.710/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 16.9.2008; AgInt nos EDcl no REsp 1.357.561/MG, Terceira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 44.2017, DJe 19.4.2017; REsp 1.465.535/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 21.6.2016.

3. A essa jurisprudência há que se adicionar o entendimento do STJ em relação à vigência do novo Código de Processo Civil (CPC/2015) que estabeleceu como novidade os honorários sucumbenciais recursais.

Sendo assim, para os recursos interpostos de decisões/acórdãos publicados já na vigência do CPC/2015 (em 18.03.2016) é cabível a fixação de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85.

§11, do CPC/2015: Enunciado Administrativo 7/STJ - "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC".

4. Sendo assim, são possíveis, em princípio, quatro situações: a) o processo que tenha sentença, decisão em segundo grau e decisão em instância especial todos na vigência do CPC/1973: a.1) aplica-se integralmente o regime previsto no art. 20. do CPC/1973 para todo o processo, não havendo que se falar em honorários sucumbenciais recursais; b) o processo que tenha sentença e decisão em segundo grau na vigência do CPC/1973 e decisão em instância especial na vigência do CPC/2015; b.1) aplica-se o regime previsto no art. 20.

do CPC/1973 para a fixação dos honorários na sentença; b.2) não há honorários sucumbenciais recursais no julgamento do recurso da sentença (v.g. no julgamento da Apelação ou do Agravo); b.3) não há honorários sucumbenciais recursais no julgamento do recurso da decisão de segundo grau (v.g. no julgamento do Recurso Especial); c) **que o processo tenha sentença na vigência do CPC/1973 e acórdão em segundo grau e acórdão em instância especial na vigência do CPC/2015: c.1) aplica-se o regime previsto no art. 20 do CPC/1973 para a fixação dos honorários na sentença, c.2) não há honorários sucumbenciais recursais no julgamento do recurso da sentença** (v.g.

no julgamento da Apelação ou do Agravo), c.3) há honorários sucumbenciais recursais no julgamento do recurso da decisão de segundo grau (v.g. no julgamento do Recurso Especial); d) que o processo tenha sentença, acórdão em segundo grau e acórdão em instância especial na vigência do CPC/2015: d.1) aplica-se o regime previsto no art. 85. do CPC/2015 para a fixação dos honorários na sentença, d.2) há honorários sucumbenciais recursais no julgamento do recurso da sentença (v.g. no julgamento da Apelação ou do Agravo), d.3) há honorários sucumbenciais recursais no julgamento do recurso da decisão de segundo grau (v.g. no julgamento do Recurso Especial). Dito de outra forma, ocorre a aplicação integral do CPC/2015.

5. No caso concreto, a sentença que fixou a verba honorária foi publicada ainda na vigência do antigo CPC/1973. Desse modo, o regime aplicável para a fixação inicial da verba honorária é aquele previsto no art. 20 e parágrafos do CPC/1973 e não o do art. 85, do CPC/2015 que teve sua vigência iniciada apenas em 18.3.2016.

6. Fixação de honorários sucumbenciais recursais contra a recorrente, a teor do do CPC/1973, tendo em vista que o acórdão recorrido o foi publicado ainda na vigência do diploma processual de 1973.

7. Embargos de Declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no REsp 1.684.733/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 19/12/2017) (Grifei).

Verifica-se, assim, que a decisão recorrida se encontra em sintonia com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à aventada violação ao art. 20, §§ 3.º e 4.º do CPC de 1973, verifico que a pretexto de alegar infrações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Com efeito, o Exmo. Desembargador Relator, na fundamentação da decisão monocrática, confirmada pelo acórdão que julgou o Agravo Interno, e atento às peculiaridades dos autos, assim ponderou:

*"Na hipótese dos autos, observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e atentando às peculiaridades da presente demanda, de modo a remunerar adequadamente o trabalho do Advogado, e em consonância com o entendimento retro mencionado, fixo a verba honorária em 1% (um por cento) sobre o valor da causa - R\$3.179,32 (três mil, cento e setenta e nove reais e trinta e dois centavos), atualizados monetariamente, valor que não se apresenta ínfimo, tampouco excessivo."* (Grifei).

Da leitura do trecho mencionado percebe-se que rever as conclusões do acórdão recorrido quanto às circunstâncias que justificaram a fixação do montante dos honorários advocatícios arbitrados demanda o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de Recurso Especial.

Percebe-se, assim, que o que se pretende em verdade é revolver questão afeta à **prova**, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na **Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça**, segundo a qual *"a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*.

Nesse sentido:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. SOLIDARIEDADE PASSIVA. REANÁLISE DE CLÁUSULAS E PROVA. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.*



**HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 3º, DO CPC/1973. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Revela-se inviável alterar o entendimento da Corte estadual que, analisando o conjunto fático-probatório dos autos e as cláusulas do contrato, concluiu pela solidariedade entre as empresas, tendo em vista o óbice das Súmulas n. 5 e 7 do STJ.  
2. Inviável o conhecimento do dissídio jurisprudencial quando a questão foi decidida com base nas peculiaridades fáticas dos casos, a justificar a incidência da Súmula 7/STJ.

**3. A revisão do valor fixado para os honorários advocatícios esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, somente sendo possível superar esse impedimento quando se tratar de valor irrisório ou exorbitante, o que não é o caso.**

4. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.121.655/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/11/2017, DJe 17/11/2017)(Grifei).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. VERBA HONORÁRIA. FIXAÇÃO DENTRO DOS PARÂMETROS LEGAIS. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. DECISÃO MANTIDA.**

1. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7 do STJ).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que a agravada não agiu de má-fé nem cometeu ato atentatório à dignidade da justiça. Alterar esse entendimento demandaria o reexame das provas produzidas nos autos, o que é vedado em recurso especial.

**3. Somente em hipóteses excepcionais, quando o valor dos honorários advocatícios arbitrado na origem se distancia dos parâmetros da razoabilidade e da proporcionalidade, a jurisprudência desta Corte permite sua revisão em sede de recurso especial.**

**4. No caso, deve ser mantido o valor dos honorários advocatícios, que foram fixados dentro dos parâmetros legais e não se mostram irrisórios.**

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.109.932/RS, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 30/10/2017)(Grifei).

Por fim, no que tange ao dissídio jurisprudencial, deve-se notar que, com a pacificação do tema no E. Superior Tribunal de Justiça, não se reconhece a divergência, segundo entende essa mesma Corte, *in verbis*:

**Súmula 83 do STJ.** Não se conhece do recurso especial pela divergência quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002611-48.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.002611-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES
ADVOGADO	:	SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00026114820074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão que julgou a Apelação, dentre outras questões, assentou que: (i) não há falar em cerceamento do direito de defesa quando a matéria é totalmente de direito e, a de fato, está plenamente provada nos autos, descabendo a realização de audiência para a produção da prova oral e/ou pericial e juntada de processos administrativos; (ii) a fiscalização fazendária, no desempenho de sua atribuição, na forma do artigo 149 do CTN, pode autuar o contribuinte que esteja infringindo as regras relativas à contribuição previdenciária e (iii) afigurando-se, os fatos, suficientes para embasar a autuação imposta à autora pela fiscalização do INSS, na forma do artigo 12, inciso I, "a" da Lei nº 8.212/91, não há se falar em afronta ao artigo 114 da CF, configurando, para efeitos de tributação previdenciária, a existência do vínculo de emprego.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) ofensa ao art. 5.º, LIV e LV da CF; (ii) ofensa aos arts. 194, V e 195, I da CF e (iii) ofensa ao art. 114 da CF.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

## DECIDO.

O presente recurso não pode ser admitido.

Inicialmente, no que tange à alegação de violação aos aludidos princípios constitucionais, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Por oportuno, confira-se:

***DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ENTIDADES ASSISTENCIAIS. REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279/STF. VINCULAÇÃO DOS BENS ÀS FINALIDADES ESSENCIAIS DA ENTIDADE. ÔNUS DA PROVA.***

***1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é inviável a apreciação, em recurso extraordinário, de alegada violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada ou aos princípios da legalidade, do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e da inafastabilidade da jurisdição, uma vez que, se ofensa houvesse, seria meramente indireta ou reflexa, já que seria imprescindível o exame de normas infraconstitucionais.***

***2. Para firmar entendimento diverso do acórdão recorrido quanto aos pontos aduzidos pela recorrente, seria indispensável o reexame da legislação infraconstitucional e do acervo fático-probatório, providência vedada em sede de recurso extraordinário. Nessas condições, a hipótese atrai a incidência da Súmula 279/STF.***

***3. Esta Corte já decidiu que não cabe à entidade demonstrar que utiliza os bens de acordo com suas finalidades essenciais. Ao contrário, compete à Administração tributária demonstrar a eventual trestinação dos bens gravados pela imunidade.***

***4. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 5. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.***

***(STF, ARE n.º 689.175 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe-027 DIVULG 09-02-2017 PUBLIC 10-02-2017) (Grifei).***

Verifico, por outro lado, que o acórdão impugnado foi decidido eminentemente sob o enfoque da legislação infraconstitucional. Possível aferir, portanto, que as alegadas ofensas à Constituição teriam ocorrido, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa.

O Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento no sentido do descabimento do recurso extraordinário em situações nas quais a verificação da alegada ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional.

Nesse sentido:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL E AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. DECISÃO REGIONAL FUNDAMENTADA EM LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

*As razões do agravo não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere ao âmbito infraconstitucional do debate, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário. A suposta afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais dependeria da análise de legislação infraconstitucional, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de ensejar o conhecimento do recurso extraordinário, considerada a disposição do art. 102, III, "a", da Lei Maior. Agravo conhecido e não provido."*

*(STF, ARE n.º 676.563 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012) (Grifei).*

E em outra oportunidade:

**PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.**

*I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.*

**II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.**

*III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.*

*IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.*

*V. - Precedentes do STF.*

*VI. - Agravo não provido.*

*(AI-AgR n.º 539.291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005) (Grifei).*

Neste caso, a verificação das alegadas ofensas aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002611-48.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.002611-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES
ADVOGADO	:	SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00026114820074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES**, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão que julgou a Apelação, dentre outras questões, assentou que: (i) não há falar em cerceamento do direito de defesa quando a matéria é totalmente de direito e, a de fato, está plenamente provada nos autos, descabendo a realização de audiência para a produção da prova oral e/ou pericial e juntada de processos administrativos; (ii) a fiscalização fazendária, no desempenho de sua atribuição, na forma do artigo 149 do CTN, pode autuar o contribuinte que esteja infringindo as regras relativas à contribuição previdenciária e (iii) afigurando-se, os fatos, suficientes para embasar a autuação imposta à autora pela fiscalização do INSS, na forma do artigo 12, inciso I, "a" da Lei nº 8.212/91, não há se falar em afronta ao artigo 114 da CF, configurando, para efeitos de tributação previdenciária, a existência do vínculo

de emprego.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 333, I do CPC; (ii) violação aos arts. 142 e 149 do CTN; (iii) violação ao art. 129 da Lei n.º 11.196/05; (iv) violação ao art. 3.º da CLT e (v) violação ao art. 20, §§ 2.º e 3.º do CPC.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

O recurso não pode ser admitido.

Inicialmente, verifico que o art. 129 da Lei n.º 11.196/05, apontado como violado não foi considerado na fundamentação da decisão recorrida. Os Embargos de Declaração opostos foram rejeitados, ao argumento de que a Embargante pretendia com eles a revisão do julgado.

Com efeito, o acórdão recorrido assim assentou:

*"AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. APELAÇÃO CÍVEL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. PODER DE FISCALIZAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MÉDICO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 3º DA CLT. ARTIGO 12, I, "A" DA LEI Nº 8.212/91. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO PARA EFEITOS DA TRIBUTAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SENTENÇA MANTIDA.*

*1. Não há falar em cerceamento do direito de defesa quando a matéria é totalmente de direito e, de fato, está plenamente provada nos autos, descabendo a realização de audiência para a produção da prova oral e/ou pericial e juntada de processos administrativos.*

*2. A NFLD é o ato administrativo, submetido a específicas regras constitucionais e legais, no qual são assegurados o contraditório e a ampla defesa, daí porque goza de presunção de liquidez e certeza, ficando a cargo da procuradoria da fazenda nacional que objetiva, além do controle de legalidade da constituição do crédito tributário ou não (art. 39, caput e §§ 2º e 3º, da Lei 4.320/64), materializar a dívida com vistas a sua cobrança, constituindo, portanto, título executivo extrajudicial, em consonância, ainda, com o estatuído no artigo 204 do Código Tributário Nacional, o qual disciplina que a dívida ativa regularmente inscrita possui atributos de certeza e liquidez, somente elidida mediante prova inequívoca, cujo ônus está a cargo do sujeito passivo da obrigação tributária.*

*3. Arguição de desconconsideração da personalidade jurídica não tem relevância para o deslinde do feito que objetiva caracterizar, ou não, a relação laboral, posto que para efeitos da aplicação do artigo 3º da CLT e artigo 12, I, "a" da Lei nº 8.212/91, não é necessário decretar nenhuma quebra da pessoa jurídica, até porque o CTN, em seu artigo 135, prevê a responsabilização direta das pessoas responsáveis pela empresa.*

*4. A fiscalização fazendária, no desempenho de sua atribuição, na forma do artigo 149 do CTN, pode autuar o contribuinte que esteja infringindo as regras relativas à contribuição previdenciária.*

*5. Afigurando-se, os fatos, suficientes para embasar a autuação imposta à autora pela fiscalização do INSS, na forma do artigo 12, inciso I, "a" da Lei nº 8.212/91, não há se falar em afronta ao artigo 114 da CF, configurando, para efeitos de tributação previdenciária, a existência do vínculo de emprego.*

*6. Apelação desprovida."*

Ausente, pois, no caso concreto, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto.

De acordo com o teor das **Súmulas nº 211 do STJ e nº 282 do STF**, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar a questão federal que se alega violada. Confirmam-se os enunciados dos verbetes mencionados:

**Súmula n.º 211 do STJ.** *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."*

**Súmula n.º 282 do STF.** *"É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."*

Por outro lado, quanto às seguintes pretensões: (i) violação aos arts. 142 e 149 do CTN; (ii) violação ao art. 3.º da CLT e (iii) violação ao art. 20, §§ 3.º e 4.º do CPC de 1973, verifico que a pretexto de alegar infrações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Com efeito, a decisão recorrida, atenta às peculiaridades dos autos, assim assentou:

No que tange à higidez da NFLD:

*"A NFLD é o ato administrativo, submetido a específicas regras constitucionais e legais, no qual são assegurados o contraditório e a ampla defesa, daí porque goza de presunção de liquidez e certeza, ficando a cargo da procuradoria da fazenda nacional que objetiva, além do controle de legalidade da constituição do crédito tributário ou não (art. 39, caput e §§ 2º e 3º, da Lei 4.320/64), materializar a dívida com vistas a sua cobrança, constituindo, portanto, título executivo extrajudicial, em consonância, ainda, com o estatuído no artigo 204 do Código Tributário Nacional, o qual disciplina que a dívida ativa regularmente inscrita possui atributos de certeza e liquidez. Embora se trate de presunção de natureza relativa, ela só pode ser ilidida mediante prova inequívoca, cujo ônus está a cargo do sujeito passivo da obrigação tributária.*

*A Lei nº 8.212/91, em seu artigo 37 dispõe que "Constatado o não-recolhimento total ou parcial das contribuições tratadas nesta Lei, não declaradas na forma do art. 32 desta Lei, a falta de pagamento de benefício reembolsado ou o descumprimento de obrigação acessória, será lavrado auto de infração ou notificação de lançamento. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)", idêntica previsão contida no artigo 33, §7º da citada lei.*

**Da análise que se faz das notificações de débitos aqui tratadas, verifica-se que estão presentes todos os requisitos legais, notadamente acerca dos valores sobre os quais incide a contribuição, como se constata do documento de fl. 78, onde ficou exposto pela Fiscalização, no Relatório da NFLD nº 35.814.648-8 que as remunerações deste segurado foram levantadas a**

*partir das notas fiscais/recibos emitidos pela DEL VECHIO SERVIÇOS MÉDICOS S/C LTDA por seus serviços prestados para VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA. Idêntica referência no tocante às NFLD nº 35.814.649-6 (fl. 249) e NFLD nº 35.814.651-8 (fl. 426). Veja-se que a forma de pagamento, conforme cláusula 7.1 do contrato de prestação de serviço (fl. 135, quanto a empresa Del Vechio Serviços Médicos S/C Ltda.), consignava que se daria com a entrega pela contratada de nota fiscal com os valores. Os três contratos de prestação de serviços médicos são idênticos e padronizados, sendo idênticas, também, as mesmas cláusulas de pagamentos (fl. 309 da empresa Prest Med S/C Ltda. e, fl. 484 da empresa E. J. Bruni Serviços Médicos S/C Ltda.)." (Grifei).*

No que concerne à existência de relação de emprego entre as partes:

*"Da cópia dos contratos juntados aos autos (fls. 132/139, 306/313 e, fls. 481/488), depreende-se que foi firmado entre a autora e as citadas empresas contratos de prestação de serviços médicos de consultório e ambulatorial.*

*Dispõe o artigo 12, inciso I, "a" da Lei nº 8.212/91 que é segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de empregado "aquele que presta serviços de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não-eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração."*

*A CLT, em seu artigo 3º, exige, necessariamente, para a configuração da relação de emprego que estejam presentes os elementos necessários da subordinação, a não-eventualidade (permanência e habitualidade), a pessoalidade e a remuneração.*

*Entendo, no caso, que o requisito da subordinação (obediência hierárquica) está configurado nos contratos, posto que neles existem cláusulas expressas (Cláusula 2.2, fls. 132, 306 e, 481) consignando que a prestação do serviço ocorreria nas dependências da Volkswagen. Que a execução das atividades deveria seguir as normas internas relativas ao horário da Volkswagen (Cláusula 3.5, fls. 133, 307 e, 482). Estipulação no sentido de que a subcontratação estava proibida (Cláusula 3.7, fls. 133, 307 e, 482). A previsão de que os processos de recrutamento, seleção, admissão e demissão dos funcionários deveriam ser levados ao conhecimento da Volkswagen (Cláusula 4.1, fls. 133, 307 e, 482). Submeter à Volkswagen a escala que definirá os dias e horários de prestação de serviços (Cláusula 4.2, fls. 133, 307 e, 482). Prestar informações pormenorizadas à Volkswagen em tudo quanto diga respeito à execução da prestação de serviços (Cláusula 4.7, fls. 134, 308 e, 483). Manter permanente contato com representantes da Volkswagen para avaliação da prestação de serviços (Cláusula 4.9, fls. 134, 308 e, 483). Substituir funcionários que, avaliados pelas partes, não estejam desempenhando adequadamente suas funções (Cláusula 4.13, fl. 134, 308 e, 483). Sempre que solicitado pela Volkswagen aumentar ou diminuir o número de funcionários necessários à execução da prestação de serviços (Cláusula 4.14, fls. 134, 308 e, 483). Fornecer uniformes de trabalho para seus empregados conforme normas e especificações da Volkswagen (Cláusula 4.16, fl. 135, 309 e, 484). Assegurar que seus funcionários atendam às exigências da Volkswagen no que se refere à jornada de trabalho, assiduidade, pontualidade e aparência pessoal (Cláusula 4.17, fl. 135, 309 e, 484). A Volkswagen fica responsável por fornecer todo o material e equipamentos necessários ao desempenho das funções por parte da contratada (Cláusula 5.1, fls. 135, 309 e, 484). A Volkswagen ficou responsável por informar eventuais desvios no cumprimento do horário e faltas ao trabalho para abatimento dos mesmos na fatura mensal (Cláusula 5.2, fls. 135, 309 e, 484).*

*A prova testemunhal trazida pela autora às fls. 747/753, obtida dos autos da ação ordinária nº 0005740-61.2007.4.03.6114 e submetida a contraditório, reforça a conclusão pelo reconhecimento da existência da subordinação funcional. A testemunha Pedro Antonio Balin, Auditor Fiscal que trabalhou na autuação (fls. 748/749), afirmou que: "Entendi que se tratava de vínculo empregatício porque a pessoa jurídica tinha um único sócio que atuava, o contrato trazia cláusulas de subordinação (inclusive remuneração por hora), mais de 50% das notas fiscais emitidas pela empresa eram em nome da Volks, a prestação de serviço ocorria nos estabelecimentos da Volks com um horário pré estabelecido..."*

*A segunda testemunha (fls. 749vº), corroborou o testemunho acima, anotando que chamou-lhe a atenção a quantidade de ações trabalhistas de antigas prestadoras da Volks.*

*Embora a terceira testemunha (fls. 753) tenha afirmado que não havia exclusividade na prestação de serviço, tal não descaracteriza a conclusão seja das demais testemunhas, seja da prova documental que aponta para uma subordinação.*

*A testemunha da autora (fls. 752vº), médico prestador de serviço, afirmou: "Que cada médico que contrata com a autora tem sua própria empresa. Que o horário de trabalho é predeterminado numa cláusula do contrato. Que a autora fornece materiais e os equipamentos necessários para o desempenho das atividades... Que para indicar outro médico para prestar o serviço na empresa é necessário prévia autorização da autora... que a empresa emite nota fiscal valor/fixo/mês... Que existe autonomia na relação médico-paciente, mas a empresa supervisiona o serviço prestado, como pesquisa de satisfação..."*

*A testemunha Danilo Garcia de Araújo (fl. 753), médico dono da empresa contratada pela autora, afirmou que "... o serviço era prestado exclusivamente pelo depoente na sede da autora...; que o depoente atendia uma jornada pré-estabelecida de trabalho;..."*

*A pessoalidade está caracterizada porque o contrato era firmado diretamente com a pessoa física e dela exigindo-se a consecução do contrato, não podendo haver a subcontratação (Cláusula 3.7, fls. 133, 307 e 482).*

*A habitualidade decorre do fato de que sua vigência era de 3 (três) anos, ficando renovado automaticamente por igual prazo (Cláusula 9.1, fls. 136, 310 e 485).*

*E, por fim, a onerosidade, vez que a forma de pagamento está prevista nos contratos, discriminadamente (Cláusula 7, fls. 135, 309 e, 484 e Anexo 1, fls. 139, 313 e, 488).*

*Assim, os fatos relatados afiguram-se suficientes para embasar a autuação imposta à autora pela fiscalização do INSS, na forma do artigo 12, inciso I, "a" da Lei nº 8.212/91, não havendo que se falar em afronta ao artigo 114 da CF, configurando, para efeitos de tributação previdenciária, a existência do vínculo de emprego." (Grifei).*

Em atenção aos honorários advocatícios:

*"Finalmente, consoante o § 3º, do art. 20 do Código de Processo Civil de 1973, os honorários advocatícios devem ser fixados entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, atendidos o grau de*

*zelo profissional, o lugar da prestação do serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho desenvolvido pelo patrono e o tempo despendido na execução do serviço.*

*É preciso atentar para o fato de que o valor da causa não se confunde com o valor da condenação, sendo aquele montante apenas mais um dentre os múltiplos critérios, contidos nas alíneas "a" a "d" do § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil, de que o magistrado pode servir-se para definir o valor dos honorários de sucumbência nas causas que não culminarem com uma condenação aferível economicamente.*

*Assim, não há aqui fundamento jurídico razoável que justifique o arbitramento fixado pelo magistrado de 1º grau por outro subjetivamente considerado neste julgamento, de modo que a sentença recorrida não merece reparos."*

Da leitura dos trechos mencionados percebe-se que rever as conclusões do acórdão recorrido quanto: (i) à observância dos requisitos legais pela NFLD impugnada; (ii) a existência de vínculo empregatício entre as partes e (iii) as razões que justificaram o arbitramento dos honorários advocatícios, demandam a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado em sede de Recurso Especial. Percebe-se, assim, que o que se pretende em verdade é revolver questão afeta à prova, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na **Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça**, segundo a qual "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

### **DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

#### **SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002868-86.2010.4.03.6108/SP

	2010.61.08.002868-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RAMON RIBEIRO NETO
ADVOGADO	:	SP113019 WALDOMIRO CALONEGO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP216530 FABIANO GAMA RICCI e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	RJ109367 ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA
	:	RJ179131 LUIZA DIAS MARTINS
No. ORIG.	:	00028688620104036108 2 Vr BAURU/SP

#### **DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto pela Caixa Seguradora S/A contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação aos artigos 206, § 1º, inciso II, "b", 757, 760, 765 e 766, sustentando-se, em síntese, que a concessão da aposentadoria por invalidez total ou permanente não é o suficiente para comprovar a incapacidade do mutuário e que a doença preexistente do mutuário é excludente de cobertura securitária.

Inicialmente não cabe o recurso com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que é "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente.

Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada

à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 14/09/2009).

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

Assim o seguinte julgado:

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

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

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

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

*Agravo regimental improvido.*

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

Quanto ao mérito, a decisão atacada consignou que:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO. CIVIL. SFH. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO. INVALIDEZ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - A concessão do benefício previdenciário aposentadoria por invalidez tem entre seus requisitos precisamente a incapacidade total e permanente do segurado. O ato que concede o benefício previdenciário é documentado e dotado de fé pública.*

*II - Se existe reconhecimento público da incapacidade total e permanente da parte Autora, é de todo desnecessária a realização de nova prova pericial. Se a hipótese de ocorrência do sinistro tem requisitos coincidentes ao do benefício previdenciário já concedido, sua configuração resta presumida, sendo ônus do interessado, pelas vias adequadas, arguir e provar eventual ilicitude ou nova configuração fática que comine sua validade ou sua eficácia no que diz respeito às hipóteses em questão.*

*III - Nos contratos de seguro, a cláusula que versa sobre doenças preexistentes é redigida de maneira ampla e genérica. Ainda que os primeiros sintomas da doença tenham se manifestado antes da contratação do seguro, não é possível pressupor categoricamente que, à época da assinatura do contrato, fosse previsível que a sua evolução seria capaz de gerar a incapacidade total e permanente ou o óbito do segurado.*

*IV - A concessão de auxílio doença, como fato isolado, exatamente por somente pressupor a existência de incapacidade temporária, não é suficiente para afastar a configuração do sinistro por invalidez ou óbito decorrente de doença preexistente. Nas controvérsias judicializadas, é incumbência do magistrado avaliar de maneira casuística a eventual incidência da cláusula que afasta a cobertura securitária por preexistência da doença que veio a gerar o sinistro. Neste diapasão, o seu reconhecimento deve-se restringir notadamente às hipóteses em que era evidente que o quadro clínico do segurado levaria ao sinistro, ou quando houver forte indício ou prova de má-fé do segurado.*

*V - Caso em que a improcedência do pedido em sentença foi justificada pela preexistência da doença. No entanto, o laudo é expresso em assentar que o autor foi acometido por trombose em 1978, enquanto o fundamento da perícia apontou a "presença de insuficiência venosa hipertensiva em grau grave com persistência de sintomas mesmo com aderência adequada a contenção elástica, associada à miocardiopatia dilatada isquêmica de grau severo/moderado, agravado o quadro de maneira sistêmica". Não é possível apontar que, da doença que acometeu o autor em 1978, fosse possível prever a evolução de seu quadro até a configuração de sua incapacidade laboral em 2008.*

*VI - A concessão de aposentadoria por invalidez após a contratação do seguro, não restando demonstrada a preexistência da doença, é suficiente para que a sentença apelada seja mantida. (g. n.)*

*VII - Agravo interno improvido.*

Verifica-se, assim, que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

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

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

Int.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004660-66.2010.4.03.6111/SP

	2010.61.11.004660-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIO NAMOUR FILHO e outro(a)
	:	JAMIL ZAKI NAMOUR
ADVOGADO	:	SP147382 ALEXANDRE ALVES VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00046606620104036111 1 Vr MARILIA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Afirma, em suma, como afronta a dispositivos legais envolvendo a contribuição previdenciária impugnada.

**DECIDO.**

O C. Superior Tribunal de Justiça julgou inviável o manejo do recurso especial para tratar de alegação de suposta violação constitucional. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS.*

*1. É inviável ao STJ apreciar ofensa aos artigos da Carta Magna, uma vez que compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal o exame de violação a dispositivo da Constituição da República, nos termos do seu art. 102, III, "a".*

*2. (...) omissis*

*3. Recurso Especial não conhecido."*

*(REsp 1539905/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 08/09/2015)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NA LEI 110/2001. DISCUSSÃO SOBRE A SUA EXIGIBILIDADE. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. NÃO OCORRÊNCIA DE REVOGAÇÃO PELO EXAURIMENTO DA FINALIDADE. PRECEDENTES.*

*1. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional.*

*2. Conforme entendimento desta Corte, a contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001 (baseada no percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa), a ser suportada pelo empregador, não se encontra revogada,*



mesmo diante do cumprimento da finalidade para qual a contribuição foi instituída (Informativo 558/STJ).

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1639950/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 27/03/2017)

Nesse sentido, o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 718.874 - tema 669**, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"É constitucional formal e materialmente a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/2001, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção"*  
(Acórdão publicado no DJe 03/10/2017 - DJE nº 225, divulgado em 02/10/2017)

Dessa forma, *"ultimada a resolução da controvérsia em repercussão geral, denotando a primazia do viés constitucional do tema em debate, caso não é de enfrentá-lo na seara do recurso especial ou do agravo dele decorrente"* - **AREsp 521.094 e AREsp 872.147**, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, datas da publicação: 02/10/2017 e 17/10/2017.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2018.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004660-66.2010.4.03.6111/SP

	2010.61.11.004660-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIO NAMOUR FILHO e outro(a)
	:	JAMIL ZAKI NAMOUR
ADVOGADO	:	SP147382 ALEXANDRE ALVES VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00046606620104036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

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

Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a contribuição previdenciária questionada nos autos.

#### DECIDO.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 718.874 - tema 669**, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"É constitucional formal e materialmente a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/2001, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção"*  
(Acórdão publicado no DJe 03/10/2017 - DJE nº 225, divulgado em 02/10/2017)

No mesmo sentido: **ARE 1.071.353**, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 19/09/2017, DJe-216 DIVULG 22/09/2017, PUBLIC 25/09/2017; **RE 1.066.613**, Relator Min. EDSON FACHIN, julgado em 17/08/2017, DJe-185 DIVULG 21/08/2017, PUBLIC 22/08/2017; **ARE 860.639**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 01/08/2017, DJe-176 DIVULG 09/08/2017, PUBLIC 10/08/2017; **RE 1.048.819**, Relator Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 01/06/2017, DJe-118 DIVULG 05/06/2017, PUBLIC 06/06/2017.

Por seu turno, o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 959870 RG - tema 923**, assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional, *verbis*:

*"Recurso extraordinário. Contribuição previdenciária incidente sobre a comercialização da produção rural. Empregador rural pessoa física. Declaração de inconstitucionalidade. Efeito repristinatório. Base de cálculo. Análise da legislação aplicável. Compensação, repetição e lançamento. Questão infraconstitucional. Ausência de repercussão geral.*

*1. É infraconstitucional a controvérsia relativa à base de cálculo aplicável à contribuição previdenciária do empregador rural pessoa física, bem como a sua compensação, restituição ou lançamento, em razão da declaração de inconstitucionalidade da contribuição incidente sobre a comercialização de sua produção rural.*

*2. Ausência de repercussão geral."*

Destaco, outrossim, não ser cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o presidente ou o vice-presidente do Tribunal de origem verificar tão somente a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, porquanto, nos "termos da jurisprudência consolidada nesta Suprema Corte, após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal Federal, compete às cortes de origem a aplicação da decisão aos demais casos" (ARE 863704 / MS, Rel. Min. LUIZ FUX, Julgamento 29/05/2017).

Dessa forma, a pretensão do recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2018.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010384-11.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.010384-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAO REINALDO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP245024 HELIR RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00103841120154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por João Reinaldo do Nascimento contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal que manteve sentença denegatória de segurança, em ação mandamental proposta com o objetivo de afastar a exigência de os impetrantes prestarem o exame de suficiência.

### DECIDO.

O recurso não merece admissão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de ser legítima a exigência do exame de suficiência criado pela Lei nº 12.249/2010 daqueles que ainda não completaram o curso técnico ou superior em contabilidade sob a égide da legislação pretérita. Confira-se:

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. CONCLUSÃO DO CURSO APÓS A ALTERAÇÃO DO DECRETO-LEI Nº 9.295/1946 PELA LEI Nº 12.249/2010. REQUISITO PARA INSCRIÇÃO NÃO PREENCHIDO SOB A ÉGIDE DA LEI PRETÉRITA. CABÍVEL A EXIGÊNCIA DO EXAME DE SUFICIÊNCIA. 1. A tese recursal referente ao dissídio pretoriano entre o acórdão recorrido e a orientação jurisprudencial de outros Tribunais não foi oportunamente suscitada no recurso especial, restando preclusa, uma vez que não é admissível inovação na lide em sede de agravo regimental. 2. Conforme jurisprudência desta Corte, o exame de suficiência criado pela Lei nº 12.249/2010 será exigido daqueles que ainda não haviam completado curso técnico ou superior em Contabilidade sob a égide da legislação pretérita, como no caso concreto. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 201400950190, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/02/2015).*

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. DECRETO-LEI 9.295/1946 ALTERADO PELA LEI 12.249/2010. EXAME DE SUFICIÊNCIA. DISPENSA. CONCLUSÃO DO CURSO EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 12.249/2010. REQUISITO PARA A INSCRIÇÃO CUMPRIDO. DIREITO ADQUIRIDO. 1. Verifica-se que, no caso em tela, o ora recorrido preenchia os requisitos necessários para a inscrição no Conselho Regional de Contabilidade à época de sua colação de grau, tendo buscado a inscrição apenas quando já em vigor a Lei nº 12.249/10, que alterou o art. 12 do Decreto-Lei nº 9.295/46, exigindo a aprovação em exame de suficiência para o exercício da profissão de contador. 2. Portanto, em razão disso, pode falar, hoje, em direito adquirido à obtenção do registro profissional, visto que, antes da entrada em vigor da lei que instituiu a exigência de aprovação no exame de suficiência, o impetrante já era bacharel em Ciências Contábeis, ou seja, cumpria o requisito exigido à época para o exercício da profissão. 3. Recurso especial não provido.

(RESP 201304073456, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/02/2014)

Verifica-se estar o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência predominante do Superior Tribunal de Justiça, incidindo a Súmula 83 do STJ, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

### DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003571-53.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.003571-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANA CLAUDIA TELES
ADVOGADO	:	SP220537 FABIO MENDES VINAGRE e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00035715320154036104 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Ana Claudia Teles, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal que manteve sentença denegatória de segurança, em ação mandamental proposta com o objetivo de afastar a exigência de os impetrantes prestarem o exame de suficiência.

#### DECIDO.

O recurso não merece admissão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de ser legítima a exigência do exame de suficiência criado pela Lei nº 12.249/2010 daqueles que ainda não completaram o curso técnico ou superior em contabilidade sob a égide da legislação pretérita. Confira-se:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. CONCLUSÃO DO CURSO APÓS A ALTERAÇÃO DO DECRETO-LEI Nº 9.295/1946 PELA LEI Nº 12.249/2010. REQUISITO PARA INSCRIÇÃO NÃO PREENCHIDO SOB A ÉGIDE DA LEI PRETÉRITA. CABÍVEL A EXIGÊNCIA DO EXAME DE SUFICIÊNCIA. 1. A tese recursal referente ao dissídio pretoriano entre o acórdão recorrido e a

orientação jurisprudencial de outros Tribunais não foi oportunamente suscitada no recurso especial, restando preclusa, uma vez que não é admissível inovação na lide em sede de agravo regimental. 2. Conforme jurisprudência desta Corte, o exame de suficiência criado pela Lei nº 12.249/2010 será exigido daqueles que ainda não haviam completado curso técnico ou superior em Contabilidade sob a égide da legislação pretérita, como no caso concreto. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 201400950190, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/02/2015).

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. DECRETO-LEI 9.295/1946 ALTERADO PELA LEI 12.249/2010. EXAME DE SUFICIÊNCIA. DISPENSA. CONCLUSÃO DO CURSO EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 12.249/2010. REQUISITO PARA A INSCRIÇÃO CUMPRIDO. DIREITO ADQUIRIDO. 1. Verifica-se que, no caso em tela, o ora recorrido preenchia os requisitos necessários para a inscrição no Conselho Regional de Contabilidade à época de sua colação de grau, tendo buscado a inscrição apenas quando já em vigor a Lei nº 12.249/10, que alterou o art. 12 do Decreto-Lei nº 9.295/46, exigindo a aprovação em exame de suficiência para o exercício da profissão de contador. 2. Portanto, em razão disso, pode falar, hoje, em direito adquirido à obtenção do registro profissional, visto que, antes da entrada em vigor da lei que instituiu a exigência de aprovação no exame de suficiência, o impetrante já era bacharel em Ciências Contábeis, ou seja, cumpria o requisito exigido à época para o exercício da profissão. 3. Recurso especial não provido. (RESP 201304073456, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/02/2014)

Verifica-se estar o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência predominante do Superior Tribunal de Justiça, incidindo a Súmula 83 do STJ, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

São Paulo, 16 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014349-27.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.014349-7/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	JORGE CHAMMAS NETO
ADVOGADO	:	SP184843 RODRIGO AUGUSTO PIRES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	INDUSTRIAS REUNIDAS SAO JORGE S/A
	:	SJ TRANSPORTES E SERVICOS LTDA
	:	MASSAS ALIMENTÍCIAS MAZZEI LTDA
	:	MARGIRIUS TURISMO E EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	SAO JORGE PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA
	:	MARGIRIUS TAXI AEREO LTDA
	:	SAO JORGE VEICULOS LTDA
	:	OSCAR ANDERLE
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00539223920054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pela(o) contribuinte, com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, em face  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/03/2018 184/2402

de acórdão proferido em agravo de instrumento por órgão fracionário desta Corte.

Em seu recurso excepcional, o recorrente alega ofensa aos artigos 238 e 239 do CPC; 50, 795, 1.023 e 1.024 do CC e 121, 135, 156, § 3º, e 174, I, do CTN e art. 5º, XXXV e LV, da CF, bem como dissídio jurisprudencial.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

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

Inicialmente, cabe ressaltar que não decorreu mais de 5 anos entre a data da citação e a decisão que redirecionou aos sócios da empresa a execução.

Verifica-se que o acórdão, com base no conjunto probatório, entendeu presentes os requisitos para responsabilizar os sócios-administradores, conforme segue:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS-ADMINISTRADORES. ART. 135, III, CTN. INFRAÇÃO AO ART. 30, I, B, LEI 8.212/91. LEGITIMIDADE PASSIVA.**

1. Sobre a matéria dos autos, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 562.276-PR, declarou a inconstitucionalidade formal e material do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993 (hoje revogado pela Lei n. 11.941/2009), que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social.

2. Por seu turno, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ajustou seu entendimento sobre a questão à vista da declaração de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo legal.

3. Com esse novo quadro normativo e jurisprudencial, não há mais como se concluir pela responsabilidade solidária dos sócios com base no artigo 124, inciso II, do CTN - Código Tributário Nacional, ficando, portanto, a responsabilidade restrita às hipóteses do artigo 135, inciso III, do referido Código, ou seja, apenas dos sócios diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica, quando praticarem atos com excesso de poderes, ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

4. Esta E. Corte vem acolhendo a responsabilidade do artigo 135, III, por infração à lei, na hipótese de arrecadação de contribuições mediante desconto da remuneração dos empregados da contribuinte sem o devido repasse aos cofres da autarquia, em afronta ao disposto no art. 30, I, "b" da Lei nº 8.212/91, conduta esta que pode até mesmo configurar a situação criminosa descrita no art. 168-A do Código Penal.

5. No caso dos autos, a CDA constante dos autos demonstra que a inserção dos sócios como corresponsáveis pelo crédito tributário se deu por infração à norma prevista no art. 30, I, alíneas a e b, da Lei 8.212/91, incorrendo, portanto, no art. 135, inc. III, do CTN

6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Dessa forma, a análise, na hipótese dos autos, somente seria possível mediante incursão na seara fático-probatória dos autos, situação que encontra óbice na orientação firmada na Súmula 07 do STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*"). Destaco, a propósito do tema, os precedentes a seguir:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDÍCIOS DE CRIME. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. INFRAÇÃO À LEI. APLICAÇÃO DO ART. 135 DO CTN. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS E FATOS. SÚMULA 7 /STJ.*

*1. Revisar o entendimento exarado pela Corte a quo de que foram caracterizados indícios de prática de atos que denotam, em tese, o crime de apropriação indébita previdenciária, impondo-se a aplicação do art. 135, III, do CTN, demanda o revolvimento de matéria fático-probatória, inadmissível em sede de recurso especial, nos termos da súmula 7 /STJ.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 679.703/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 05/08/2015)*

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ALEGADOS INDÍCIOS DO COMETIMENTO DE CRIME FISCAL. IRREGULARIDADE NA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DA SOCIEDADE. EXPRESSA REJEIÇÃO, PELA CORTE A QUO. MATÉRIA DE FATO, INSUSCETÍVEL DE REEXAME, EM RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7 /STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I. É possível deferir-se o redirecionamento da Execução Fiscal em face do sócio-gerente, desde que atendidos os requisitos do art. 135, caput, do CTN.*

*II. A existência de indícios do cometimento de crime falimentar autoriza, em princípio, o redirecionamento. Entretanto, quando, da análise do conjunto probatório dos autos, as instâncias ordinárias afirmam, expressamente, que tais indícios não existem - tal como ocorreu, in casu -, esse juízo de fato não pode ser alvo de reexame, em Recurso Especial, ante a vedação estabelecida na súmula 7 /STJ.*

*III. Na forma da jurisprudência, "é possível concluir que os argumentos da recorrente no sentido de que deve haver o redirecionamento da execução pela prática de infração à lei, comprovada pela denúncia de crime falimentar praticado pelos sócios, não podem ser analisados por esta Corte, em sede de recurso especial, ante o óbice sumular nº 07/STJ, pois demandariam o reexame da esfera fático-probatória dos autos" (STJ, AgRg no AgRg no REsp 885.414/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJU de 30/04/2007).*

*IV. Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 613.934/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2015, DJe 24/04/2015)*

De sua parte, a recorrente aponta como razões recursais matéria de mérito da decisão singular, cujo debate não foi enfrentado por esta Corte.

Logo, o presente recurso não merece ser admitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade. Com efeito, as razões veiculadas no recurso encontram-se dissociadas da matéria decidida no acórdão, evidenciando impedimento à sua admissão.

Aplica-se à espécie, por extensão, o entendimento consolidado na **súmula nº 282** do STF, e bem assim aquele consolidado na **súmula nº 284** da Corte Suprema, verbis:

*É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.*

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

Por fim, com relação à interposição deste recurso com base na alínea "c" do artigo 105, III, da CF, verifica-se que o dissídio jurisprudencial não foi provado nos moldes exigidos pela lei, pois o E. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que a mera citação de julgados ou transcrição de ementas não é apta a demonstrar a existência da divergência, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015. RAZÕES DISSOCIADAS. ART. 193 DA LEI 8.112/1990. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DO § 1º DO ART. 1.029 DO CPC/2015. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE CONHECIMENTO.*

*(...) 3. Não se pode conhecer do Recurso Especial pela alínea "c" do permissivo constitucional, uma vez que não foi o atendido o disposto no art. 1.029, § 1º, do CPC/2015, que estabelece que "quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência com a certidão, cópia ou citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que houver sido publicado o acórdão divergente, ou ainda com a reprodução de julgado disponível na rede mundial de computadores, com indicação da respectiva fonte, devendo-se, em qualquer caso, mencionar as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados". (...)*

*(REsp 1643475/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 07/03/2017)*

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

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

Int.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014536-35.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.014536-6/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	RICARDO JOSE GROSSI FABRINO e outro(a)
	:	JOSE ROBERTO LEITE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	GROU METALURGICA LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	03108079219924036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo contribuinte com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido em agravo de instrumento por órgão fracionário desta Corte.

Em seu recurso excepcional, o recorrente alega que o fundamento da decisão é o artigo 13 da Lei n. 8.620/93, caracterizando, portanto, negativa de vigência ao artigo 135 do CTN.

É o relatório.

Passo a decidir.

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

Verifica-se que o acórdão, com base no conjunto probatório, encontrou fundamentos para manter o redirecionamento do sócio agravante, porquanto restou caracterizada infração à lei, hipótese prevista no art. 135, III, do CTN, conforme segue:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.**

1. Apesar de suas alegações no sentido da ausência de demonstração de abuso de personalidade e confusão patrimonial ou fraude a autorizar o redirecionamento da execução fiscal, conforme consignado na decisão recorrida, na hipótese, restou demonstrada a dissolução irregular da empresa executada a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica para inclusão dos sócios no polo passivo, com fulcro na Súmula 435 do STJ.

2. Agravo interno não provido.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. nº 1.371.128 /RS, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil e c.c. Resolução nº 08/STJ, assentou o entendimento de que é necessário a

certidão do Oficial de Justiça atestando a não localização da empresa para configurar a dissolução irregular, também nos casos em que a execução fiscal trata de dívida não tributária.

O precedente, transitado em julgado em 28/10/2014, restou assim ementado, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de *amicus curiae*.

Precedente: REsp. 1.333.977/MF, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts.

1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andriighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo **oficial de justiça**, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n° 1.371.128 /RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, julgado em 10/09/2014, DJe 16/09/2014)

Assim, considerando que a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, impõe-se a denegação do seguimento do recurso especial, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

Ademais, analisando a insurgência apresentada no recurso, verifica-se que a recorrente pretende, na verdade, a rediscussão de matéria fático-probatória, encontrando óbice, portanto, na súmula 07 do STJ:

"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial no que concerne à comprovação de dissolução irregular e, no mais, não admito. Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55861/2018**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

	1997.61.10.902776-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	R A DIAS E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP250384 CINTIA ROLINO LEITÃO e outro(a)
APELADO(A)	:	FLAVIO AURELIO DIAS e outro(a)
	:	RUBENS AURELIO DIAS
No. ORIG.	:	09027763419974036110 1 Vr SOROCABA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

**Decido.**

No caso dos autos, o colegiado desta Corte confirmou a decisão singular que julgou extinto o feito executivo fiscal ao fundamento da quitação do crédito exequendo. Destaca-se que a recorrente foi condenada por litigância de má-fé. Cumpre destacar que, da análise das provas dos autos o acórdão hostilizado consignou que:

*"Má-fé e deslealdade processual é o que se vê na interposição do recurso. Atentado contra princípios da razoabilidade, celeridade etc. é a interposição desse recurso, que então deve não só ser desprovido, mas também com punição da recorrente com as penas da litigância de má-fé. Diante do exposto, nego provimento ao recurso e aplico à União a multa por litigância de má-fé na razão de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos supra." (destaquei)*

Pois bem, como se verifica, a decisão combatida ao aplicar a multa se pautou em análise de situação fática. Dessa forma, para se chegar a conclusão em sentido contrário, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento de arcabouço probatório, cuja pretensão recursal esbarra na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte. Nesse sentido, destaco:

*PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. COISA JULGADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7. INCIDÊNCIA.*

(...)

*3. O Tribunal de origem, para aplicar a multa por litigância de má-fé, reconheceu que a recorrente agiu de forma temerária, "atentando contra a credibilidade do Poder Judiciário", de modo que a revisão desse entendimento demandaria o reexame de matéria fático-probatória, providência vedada na sede especial, por força da Súmula 7 do STJ.*

*4. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 872.521/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 16/02/2018)*

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

Int.

São Paulo, 08 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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



	1999.61.15.001674-5/SP
--	------------------------

APELANTE	: GIOIA TRANSPORTES COM/ DE VEICULOS E MAQUINAS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO	: SP096023 ALFREDO CARLOS MANGILI e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP
No. ORIG.	: 00016741619994036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão que julgou a Apelação recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. CÁLCULO DO CONTADOR. IMPOSSIBILIDADE. ÔNUS DA PROVA. SENTENÇA REFORMADA.*

- 1. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário.*
- 2. E também quando do julgamento do REsp 1.222.444 -RS, o STJ assentou que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequiente.*
- 3. No caso, trata-se de execução fiscal ajuizada perante a Justiça estadual em 11.12.1995. Após a substituição da CDA, o d. Juízo a quo determinou a manifestação da executada para a oposição de eventuais novos embargos, por decisão publicada em 14.11.1997. Em 17.02.1997 foram opostos os presentes embargos à execução que foram recebidos com suspensão da execução fiscal por decisão datada de 27.02.1997. Ademais, em 01.03.1999, houve a redistribuição dos feitos à Justiça Federal de São Carlos (fl. 76). Logo, não se configurou na espécie a paralisação do feito por prazo superior a 6 anos por inércia culposa atribuível à exequente, pelo que incorre a prescrição intercorrente.*
- 4. A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (Art. 204, CTN), eis que precedida de apuração em regular processo administrativo, no qual é assegurada ampla defesa ao sujeito passivo da obrigação tributária, de maneira que cabe ao devedor fornecer provas inequívocas que demonstrem a invalidade do título.*
- 5. Muito embora as contadorias judiciais sejam órgãos auxiliares do Juízo, detentoras de fé-pública e estando em posição equidistante das partes, há que se ter em vista tratar-se de execução fiscal aparelhada por título executivo que goza de presunção de liquidez e certeza presumidas.*
- 6. Sendo ato administrativo enunciativo promanado de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF), goza a CDA de presunção de legitimidade, de tal sorte que cabe ao executado demonstrar a iliquidez da mesma, do que não se desincumbiu. Em suma, a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (Art. 204, CTN), eis que precedida de apuração em regular processo administrativo, no qual é assegurada ampla defesa ao sujeito passivo da obrigação tributária, de maneira que cabe ao devedor fornecer provas inequívocas que demonstrem a invalidade do título.*
- 7. Embora o processo se desenvolva mediante impulso oficial, descabia ao juízo, no caso, determinar diligência tendente à verificação da exatidão de título executivo cuja liquidez e certeza são presumidas, quando a lei impõe à parte o ônus probatório de desconstituir essa presunção. Nesse passo, é de ser reformada a sentença para reconhecer a higidez da CDA substitutiva com a improcedência destes embargos à execução.*
- 8. Não procede a alegação de que não houve a redução do débito não obstante a substituição da CDA. Conforme se verifica do processo administrativo em apenso, a fl. 108 consta a memória do cálculo do abatimento das contribuições incidentes sobre o pró-labore, apontando a redução dos valores excutidos após a retificação.*
- 9. Remessa necessária não conhecida. Apelação do embargante deprovida. Apelação da União Federal provida.*

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, que o título executivo, após corrigido, não poderia ter aumentado o valor, que houve a prescrição intercorrente e que houve cerceamento de defesa.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

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

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

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DELEGAÇÃO DA PROPOSITURA DA AÇÃO DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA A MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. COMANDO NORMATIVO INADEQUADO. SÚMULA 284/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973. 2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ. 3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação genérica, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF. 4. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu expressamente que, em consulta ao andamento processual da Ação de Improbidade, é possível observar que o Procurador-Geral delegou a atribuição a membro do Ministério Público. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no REsp n.º 1.581.517, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 15/12/2016).*

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ART. 544, § 4º, II, B, DO CPC. SUPERAÇÃO DE EVENTUAL NULIDADE, NO JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO, PELO RELATOR, PELO POSTERIOR JULGAMENTO COLEGIADO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (...) II. Hipótese em que a recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar, genericamente, dispositivos legais, não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, no Recurso Especial, quais dispositivos dos diplomas normativos teriam sido violados, o que caracteriza a ocorrência de alegação genérica e evidencia a deficiência na fundamentação. Incide, portanto, o enunciado da Súmula 284/STF. III. A Corte Especial do STJ consolidou o entendimento de que a ausência da indicação expressa do dispositivo legal supostamente violado torna incabível o conhecimento do Recurso Especial, quer tenha sido interposto pela alínea a, quer pela c do permissivo constitucional (STJ, AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe de 17/03/2014). IV. Considera-se, assim, deficiente a fundamentação, quando o Recurso Especial suscita tese a ser apreciada pelo STJ, mas deixa de indicar, de forma expressa, clara e objetiva, o dispositivo legal violado (Súmula 284/STF). V. Na forma da jurisprudência, "não é lícito à parte usar do agravo regimental para sanar deficiência na fundamentação do seu apelo nobre já interposto e já julgado, haja vista a preclusão consumativa que se implementa com a interposição do recurso especial" (STJ, AgRg no AREsp 391.091/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 29/10/2013). VI. Agravo Regimental improvido." (STJ, AgRg no AREsp n.º 524.248/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 03/09/2014).*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MULTA DIÁRIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973. OMISSÃO INEXISTENTE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973. 2. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação genérica, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF. 3. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu expressamente que o valor arbitrado a título de astreintes é razoável e merece ser mantido no patamar fixado pelo juízo primevo. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp n.º 1.038.138, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 30/06/2017).*

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA*

*FUNGIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DOS DISPOSITIVOS TIDOS POR VIOLADOS. SÚMULA 284/STF. 1. A Petição com Pedido de Reconsideração formulada contra decisão monocrática de Relator deve ser recebida como Agravo Regimental, tendo em vista a aplicação dos princípios da fungibilidade recursal, da economia processual e da instrumentalidade das formas. 2. O agravante deixou de indicar, de forma inequívoca, os dispositivos legais supostamente violados pelo v. acórdão impugnado, o que caracteriza deficiência na fundamentação recursal, conforme a Súmula 284 do e. Supremo Tribunal Federal, in verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Ademais, mesmo a interposição do Recurso Especial pela alínea "c" do permissivo constitucional exige a indicação do dispositivo de lei federal que teria sido interpretado de forma divergente pelos julgados confrontados, consoante entendimento pacificado nesta eg. Corte. 4. Agravo Regimental não provido. (PET no AgRg no Ag n.º 1.421.977, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 03/02/2015).*

Ante o exposto, não admito o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0506068-07.1996.4.03.6182/SP

	2000.03.99.050057-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	JOSÉ CARLOS FRONTEIRA TEODORO
ADVOGADO	:	SP013631 DIB ANTONIO ASSAD
INTERESSADO(A)	:	PLASTRIL IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	96.05.06068-0 6 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Em vista do requerimento de fl. 130 reconsidero a decisão de fls.128/verso e, com fundamento no artigo 998 do Novo Código de Processo Civil, **homologo** o pedido de desistência do recurso especial interposto pela União.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

	2002.61.04.007741-8/SP
--	------------------------

APELANTE	: Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO	: SP184325 EDUARDO DE ALMEIDA FERREIRA e outro(a)
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	: SPARTACUS COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	: SP161374B ANDRE COSTA DEL BOSCO AMARAL e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00077412520024036104 2 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Spártacus Comercio e Serviços Ltda, visando a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Assim o seguinte julgado:[Tab]

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

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

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

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

*Agravo regimental improvido.*

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

Por sua vez, também não merece admissão o presente recurso excepcional no tocante ao valor arbitrado a título de indenização, em face da mencionada Súmula 7/STJ, bem como em razão de o C. STJ entender não violados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade quando arbitrada a indenização em montante como o dos autos, também incidindo, assim, nesse aspecto, a Súmula 83/STJ.

O acórdão recorrido assim ficou ementado:

*"AÇÃO ORDINÁRIA - ADMINISTRATIVO - PRESCRIÇÃO PARCIAL - PAGAMENTOS A DESTEMPO DE SERVIÇOS REALIZADOS À CODESP: ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DEVIDA - JUROS MORATÓRIOS DESCABIDOS, POR INCIDÊNCIA DO ARTIGO 944 DO CCB/1916, DIANTE DA ACEITAÇÃO DO CONTRATADO AO ADIMPLEMENTO REALIZADO, SEM RESSALVAS - ACORDO COLETIVO QUE PROVOCA AUMENTO DE GASTOS COM MÃO DE OBRA: INDEVIDA A REVISÃO CONTRATUAL PARA FINS DE ALEGADO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO - FATO PREVISÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA À CONTRATANTE, POR DESCUMPRIMENTO DO PACTO, CARECEDORA DE CONTRATUAL PREVISÃO - DESPESAS COM DESMOBILIZAÇÃO E DEMAIS ENCARGOS SUPOSTOS PELA EMPRESA TOMADORA DE SERVIÇOS, EM DECORRÊNCIA DO ATRASO NOS PAGAMENTOS, A SE REVESTIREM DO RISCO DO PRÓPRIO NEGÓCIO EMPRESARIAL - EVIDENCIADA A DIMINUIÇÃO DO FATURAMENTO EM RAZÃO DE QUEDA DE RECEITA/ZERAMENTO DE OUTROS CONTRATOS, PORTANTO AUSENTE CULPA DA CODESP ÀS DIFICULDADES EXPERIMENTADAS - DANOS MORAIS NÃO CONFIGURADOS - HONORÁRIOS DEVIDOS PELA AUTORA, DIANTE DO SEU AMPLO DECAIMENTO À LIDE, MÍNIMA A SUCUMBÊNCIA DOS RÉUS - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO*

- 1 - A ação foi ajuizada em 11/5/2000, portanto sob a égide do Código Civil de 1916 que, em seu artigo 178, § 10, III, estabelecia prazo de cinco anos para cobrança de "juros ou quaisquer outras prestações acessórias pagáveis anualmente, ou em períodos mais curtos".*
- 2 - Prescritos somente os valores anteriores a 11/5/1995, nos termos da planilha.*
- 3 - Realizado o processo licitatório, ambiente onde deve prevalecer a mais vantajosa proposta ao Poder Público, cumprindo o interessado os requisitos editalícios e acolhida a melhor oferta, firma-se o contrato administrativo, passando então os pactuantes a serem portadores de deveres e direitos, consoante as cláusulas estatuidas, que necessariamente devem ser observadas, sob pena das aplicações de penalidades e incursões legalmente previstas, nos termos da Lei 8.666/91.*
- 4 - Incontroverso nos autos que a CODESP, durante a execução do contrato, deixou de cumprir sua obrigação de pagar pelos serviços prestados pela empresa Spartacus, o que vem expresso no termo de confissão de dívida coligido, tendo concordado com os valores a empresa demandante.*
- 5 - O artigo 54 da Lei 8.666/91, prevê a aplicação suplementar das disposições de Direito Privado, sendo que o artigo 944 do CCB/1916, vigente ao tempo dos fatos (atual artigo 323), previa que a quitação do capital sem a reserva dos juros presumia o seu pagamento.*
- 6 - Com razão a CODESP e a União ao bradarem não serem devidos juros moratórios, uma vez que, à míngua de contratual previsão, o recebimento dos valores atrasados, sem qualquer ressalva, fez com que o pagamento se tornasse perfeito, à luz do ordenamento civil.*
- 7 - Destinando-se a correção monetária, em sua essência, a atenuar os nefastos efeitos que o decurso inflacionário do tempo ocasiona em termos de desvalorização da moeda pátria, veemente que a não assistir razão à irrisignação fazendária e da CODESP, em tal segmento, a independe de lei estrito senso, por patente, pois exatamente vocacionado a coarctar o estatal enriquecimento ilícito.*
- 8 - A adoção do comando atualizador, em questão, põe-se à saciedade a atender ao propósito do enfocado instituto, de modo que a não subsistir o intento recursal em mira.*
- 9 - A respeito da necessidade de correção monetária, o STJ pacificou a matéria ao âmbito do rito do artigo 543-C do CPC. Precedente.*
- 10 - Indevido o estabelecimento de juros em prol da empresa requerente, estando correta, por outro lado, a incidência de atualização monetária sobre os pagamentos realizados fora de prazo, conforme entendimento do STJ. Precedente.*
- 11 - Devida a correção monetária aos pagamentos realizados extemporaneamente, com observância aos indexadores previstos no item 4.2 (ações condenatórias em geral), subitem 4.2.1.1, do Manual de Cálculos da Justiça Federal, Resolução 267/2013, quais sejam, de janeiro/1992 a dezembro/2000, a UFIR e a partir de janeiro/2001, o IPCA-E/IBGE.*
- 12 - Frise-se que a CODESP é uma sociedade de economia mista, portanto não se há de falar em aplicação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, porque a redação legal a tratar estritamente de condenação imposta à Fazenda Pública, situação jurídica não experimentada pela ré, institucionalmente, para o caso concreto.*
- 13 - Não prospera a intenção da Spartacus de buscar por reajuste por sustentado equilíbrio econômico-financeiro do contrato entabulado, uma vez que o quinto aditamento contratual abordou revisão de preços decorrentes de custo de mão de obra (acordo coletivo), estatuinto o STJ a impossibilidade de tal repactuação, porque a se tratar de evento previsível. Precedente.*
- 14 - Não existindo previsão de sanção pelo descumprimento da avença pelo polo contratante, sem sentido colimar a empresa privada aplicação de multa à CODESP, pois o contrato, como apontado pela própria Spartacus, somente prevê apenamento à contratada, assim imperiosa a observância ao pacta sunt servanda.*
- 15 - Mui bem sopesou o Juízo a quo que o polo autor, embora descumpridos os termos contratuais da CODESP, relativamente ao dever de pagar pelos serviços prestados, não adotou a solução jurídica de rescisão contratual, ao passo que o § 2º do artigo 79 Lei 8.666/93, prevê o pagamento do custo da desmobilização somente se houver rescisão do contrato, o que incorrido à espécie.*
- 16 - Como apontado na própria apelação privada, houve suspensão da prestação dos serviços contratados, quando competia à parte, diante do descumprimento contratual, buscar por solução adequada para o caso concreto, sendo que a Spartacus manteve o interesse no enlace, tanto que retomou as atividades após acerto realizado.*

17 - Como também salientando pela sentença, nos autos está comprovado, conforme faturamento da autora, que sua situação financeira não foi abalada por exclusivo agir da CODESP, mas em razão de outros pactuados contratos terem sido reduzidos e até mesmo zerados, sendo que os créditos foram mitigados à metade.

18 - O risco da atividade econômica pertence ao empresário, sendo que mudanças no mercado de serviços e alterações na economia repercutem diretamente nos lucros e na vida financeira do empreendedor, o que demanda gestão adequada para melhor direcionar os ativos, corte de gastos e remanejamento dos planos laborais.

19 - Todas as mazelas experimentadas pela Spartacus ao âmbito de multa de mora e juros junto a fornecedores, despesas pagas a bancos, multas e juros de tributos, além de multas e juros de relações trabalhistas se entrelaçam a fatores diversos, não de exclusividade do inadimplemento da CODESP, sendo que a sensível redução do faturamento, ao que se constata, colocou-se preponderante ao cenário vivenciado pela parte, assim não é a Companhia de Docas a responsável por estes dispêndios, mas o próprio empresário em marcha de seu mister, segundo as provas ao feito conduzidas.

20 - No que compete ao dano moral, os componentes basilares ao instituto responsabilizatório civil não estão presentes na causa.

21 - Conforme as matérias jornalísticas acostadas, a greve dos trabalhadores, por falta de salários, foi expressamente vinculada à ausência de repasse de valores por parte da CODESP, tanto que os operários realizaram protesto em frente à sede desta última, portanto a informação não malferiu o nome da empresa requerente, ao contrário, corretamente atribuiu os fatos a quem de direito.

22 - O descumprimento contratual praticado pela CODESP não foi capaz de prejudicar a imagem empresarial, afinal publicamente noticiado que o movimento paredista decorreu de inexecução contratual da parte ré, não da Spartacus.

23 - Quanto aos honorários, à luz da remessa oficial, patente que a autora aviou diversos pedidos, sendo que apenas um foi acolhido, qual seja, a incidência de correção monetária sobre os valores pagos intempestivamente, portanto sem qualquer dívida decaiu de ampla porção aos autos, assim de rigor a sua exclusiva sujeição sucumbencial, no importe de R\$ 80.000,00 (valor da causa de R\$ 2.100.000,00), metade em favor de cada qual dos demandados, com monetária atualização até o seu efetivo desembolso, observando-se para o caso concreto a natureza da lide, o labor desempenhado e o tempo despendido, tratando-se de feito complexo, que demandou exaustivas intervenções dos contendores, portanto plenamente observada a razoabilidade na cifra aqui arbitrada, refugindo aos conceitos da irrisoriedade e da excessividade, artigo 20 do CPC, estando autorizada a compensação com os créditos que serão apurados a favor do polo aural, o que será verificado na fase de cumprimento do julgado.

24 - Parcial provimento às apelações e à remessa oficial, a fim de reconhecer prescrita qualquer intenção creditória anterior a 11/5/2000, sendo devido à parte autora unicamente correção monetária pela UFIR até dezembro/2000 e a partir de janeiro/2001, o IPCA-E/IBGE, atinente aos valores pagos a além do prazo pela CODESP, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários, no importe de R\$ 80.000,00 monetariamente atualizados até o seu efetivo desembolso, estando autorizada a compensação com os créditos que serão apurados a favor do polo aural, o que será verificado na fase de cumprimento do julgado, bem como pelo improvimento ao recurso adesivo, na forma aqui estatuída."

Ainda, em relação ao termo inicial dos juros de mora, nos casos de indenização por danos morais, constata-se que o acórdão recorrido se encontra em consonância com o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, incidindo na espécie o óbice da Súmula 83/STJ.

Nesse sentido:

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DANOS MORAIS. ACIDENTE DE TRÂNSITO. REEXAME DE PROVA. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. VALOR INDENIZATÓRIO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. MANUTENÇÃO. ENTENDIMENTO ADOTADO NESTA CORTE. JUROS DE MORA. SÚMULA 54 DO STJ.

(...)

**3. O termo inicial para a incidência dos juros moratórios, em caso de indenização por danos morais, é a data do evento danoso, nos termos da Súmula n. 54 do STJ. Precedentes.**

4. Agravo interno a que se nega provimento."

(STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 1.060.780/SP, Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, j. 07.11.2017, DJe 21.11.2017, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. DEVER DE INDENIZAR. CONFIGURAÇÃO DOS REQUISITOS. REVISÃO DO ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL. SÚMULA 54/STJ.

(...)

**4. O termo inicial de juros de mora nos casos de indenização por danos morais por responsabilidade extracontratual é o evento danoso, conforme Súmula 54/STJ ("Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso em caso de responsabilidade extracontratual"). A propósito: REsp 1.301.595/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Corte Especial, DJe 7.4.2015.**

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1.673.264/PE, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 15.08.2017, DJe 12.09.2017, grifos meus)

"RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. ARTS. 458 E 535 DO CPC/1973. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. VIOLAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS E

MATERIAIS. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. TRANSPORTE DE PASSAGEIROS. MORTE DE GENITOR. FILHAS MENORES. PENSIONAMENTO MENSAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PRESUNÇÃO. VÍTIMA. VERBA INDENIZATÓRIA. DEMORA PARA AJUIZAMENTO DA DEMANDA. DESINFLUÊNCIA NO ARBITRAMENTO. RAZOABILIDADE. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. SÚMULA Nº 54/STJ.

(...)

**7. A teor do que expressamente estabelece a Súmula nº 54/STJ, em caso de responsabilidade extracontratual, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso.**

8. No caso, estabelecendo as instâncias de origem a data da citação como termo inicial de incidência dos juros de mora sobre a indenização devida, descabe, em recurso especial exclusivo da parte requerida, a adequação de tal entendimento à inteligência da Súmula nº 54/STJ, sob pena de indevida reformatio in pejus.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."

(STJ, Terceira Turma, REsp 1.529.971/SP, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 12.09.2017, DJe 19.09.2017, grifos meus)  
"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ATROPELAMENTO COM RESULTADO MORTE. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE DO PREPOSTO DA EMPRESA DE ÔNIBUS. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DANOS MORAIS. VALOR RAZOÁVEL. RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. SÚMULA 54/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

**4. Na hipótese de responsabilidade extracontratual, os juros de mora são devidos desde a data do evento danoso, nos termos da Súmula 54 deste Tribunal.**

5. Agravo interno ao qual se nega provimento."

(STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 966.070/RJ, Relator Ministro Raul Araújo, j. 17.08.2017, DJe 08.09.2017, grifos meus)

"Trata-se de recursos especiais interpostos pela FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO e pela UNIÃO, com arrimo nas alíneas "a" e "a" e "c", respectivamente, do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado (e-STJ fls. 628/632):

"Trata-se de recursos especiais interpostos pela FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO e pela UNIÃO, com arrimo nas alíneas "a" e "a" e "c", respectivamente, do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado (e-STJ fls. 628/632):

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. JULGAMENTO COM FULCRO NO ART. 515, §3º, DO CPC. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ART. 37, §6º, DA CF. PERSEGUIÇÃO NA ÉPOCA DA DITADURA MILITAR. LEGITIMIDADE PASSIVA DA FAZENDA ESTADUAL E UNIÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS DANOS MATERIAIS. INDENIZAÇÃO CABÍVEL PELOS DANOS MORAIS.

1. Afastada a ocorrência de prescrição, visto tratar-se de pedido de indenizações por danos materiais e morais decorrentes de perseguições políticas sofridas durante o regime de ditadura militar, por atos praticados pelos agentes administrativos naquele período, em que os jurisdicionados não podiam deduzir suas pretensões a contento, sendo certo que a jurisprudência dos Tribunais Superiores já se pacificou no sentido da imprescritibilidade dessas ações. Precedentes do C. STJ.

(...)

5. O cerne da questão em desate encontra-se na comprovação da existência de danos efetivos causados pelos atos de agentes administrativos nas esferas estadual e federal, por perseguição política, no período da ditadura militar.

(...)

19. Por outro lado, no que pertine aos danos morais, embora não haja relato de prisões ou torturas físicas sofridas, houve a demonstração da atuação sistemática de agentes estaduais e federais, em graves situações de repressão e restrições à pessoa da autora, de forma ostensiva, a princípio no âmbito profissional, mas com repercussão contundente e prejudicial na vida pessoal da autora.

20. Foi afastada do cargo conquistado por mérito próprio, de suas atividades profissionais realizadas com exemplar dedicação e da ascendente trajetória de carreira na seara da educação, vindo a sofrer intenso prejuízo em sua vida pessoal, profissional, familiar e social, banida da nobre classe do magistério à condição de pária, de marginal subversiva, sob o tormento constante do terror vigente à época, do risco da prisão e torturas, quando as únicas atividades que lhe puderam ser comprovadamente atribuídas foram aquelas de destacado empenho e competência na área da educação e ensino.

21. Inegável o abalo psicológico lamentavelmente sofrido por ela, nos âmbitos mencionados, sendo o quadro probatório produzido suficiente para que se possa afirmar que houve a efetiva ocorrência de danos morais, causados de forma manifestamente injusta pela repressão política, em atos praticados tanto por agentes do Governo Estadual, no âmbito da Secretaria de Educação quanto do Governo Federal.

22. Comprovada a ocorrência de danos morais e a relação de causalidade, necessária a responsabilização da União Federal e da Fazenda Estadual, para fins de indenização por danos morais, sendo então necessária a apuração do quantum indenitário.

23. Embora tormentosa a questão da quantificação adequada de uma indenização passível de amenizar tamanho sofrimento, os Tribunais Pátrios têm fixado patamares indenitários bem mais moderados que aqueles indicados pela autora.

24. Tal valor não pode ser ínfimo nem abusivo, devendo ter cunho reparador à vítima, minimizando a sua dor, sem ensejar o seu enriquecimento sem causa, nem perder o caráter punitivo ao ofensor.

25. Nesse aspecto, havia estipulado inicialmente o montante de R\$100.000,00 (cem mil reais), a título de indenização por danos morais a serem pagos à autora, no entanto, em deliberação na Sessão de Julgamento realizada nesta data, o E. Desembargador Federal Johansom Di Salvo fixou referido valor no patamar de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais), que entendo adequado, motivo pelo qual retifico meu voto para que o valor da indenização seja fixado em R\$300.000,00 (trezentos mil reais).

26. O quantum deverá ser rateado entre as corrés e corrigido monetariamente, a partir da data do arbitramento (Súmula 362, do C. STJ), observados os índices previstos na Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal.

27. Os juros moratórios devem incidir a partir do evento danoso, nos termos da Súmula n. 54 do STJ, utilizando-se: o percentual de 6% (seis por cento) ao ano até dezembro de 2002, a Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, no período de janeiro de 2003 a junho de 2009 e o mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, a partir de 29/06/2009 (STJ, RESP 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 02.02.12).

(...)

Em suas razões, a Fazenda paulista aponta ofensa aos arts. 1º do Decreto nº 20.910/1932; 186, 206, § 3º, V, c/c 2.028, e 944 do CC/2002. Alega, em síntese, que a pretensão está prescrita. Requer, alternativamente, a redução da indenização.

A União, aponta, além de divergência jurisprudencial, violação dos arts. 1º da Lei nº 9.494/1997; 1º do Decreto n. 20.910/1932; 4º, § 2º, da Lei n. 10.559/2002; 407 do CC/2002.

Sustenta, em síntese, que a pretensão está prescrita e a impossibilidade de cumulação da reparação econômica com indenização por danos morais, tendo em vista a sua condição de anistiado político perseguido durante a ditadura. Defende que os juros moratórios incidem somente a partir do arbitramento da indenização.

Ao final, pugna pelo reconhecimento da sucumbência recíproca.

(...)

**No que tange à redução da condenação, igualmente incide o óbice da Súmula 83 do STJ, pois esta Corte entende que a revisão do quantum indenizatório somente é possível em hipóteses excepcionais, quando verificada a ofensa aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, situação não evidenciada nos autos (R\$ 300.000,00 - trezentos mil reais).**

A propósito:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO NO FORNECIMENTO DE ÁGUA. DANO MORAL. MONTANTE INDENIZATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

**1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite, em caráter excepcional, que o quantum arbitrado seja alterado, caso se mostre irrisório ou exorbitante, em clara afronta aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. A parte agravante, contudo, não demonstrou que o valor arbitrado a título de danos morais é irrisório, de forma que o acórdão recorrido deve ser mantido.**

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 860.514/SE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 19/05/2016).

(...)

De outro lado, observo que o acórdão recorrido prestigiou a jurisprudência das duas Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ no sentido de que inexistente vedação para a acumulação da reparação econômica com indenização por danos morais, porquanto se trata de verbas indenizatórias com fundamentos e finalidades diversas, conforme foi decidido na origem.

A propósito, destaco precedentes:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANISTIADO POLÍTICO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA OCORRIDA DURANTE O REGIME MILITAR INSTAURADO EM 1964. PRAZO PRESCRICIONAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/32. VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS. IMPRESCRITIBILIDADE. PRECEDENTES. ART. 16 DA LEI Nº 10.559/02. REPARAÇÃO ECONÔMICA NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO QUE NÃO INIBE A REIVINDICAÇÃO DE DANOS MORAIS PELO ANISTIADO NA VIA JUDICIAL. JUROS E CORREÇÃO INCIDENTES SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. APLICABILIDADE DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. RECURSO DA UNIÃO PARCIALMENTE ACOLHIDO.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC, quando a Corte de origem dirime, fundamentadamente, as questões que lhe são submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos.

2. Conforme jurisprudência do STJ, "a prescrição quinquenal, disposta no art. 1º do Decreto 20.910/1932, não se aplica aos danos decorrentes de violação de direitos fundamentais, os quais são imprescritíveis, principalmente quando ocorrerem durante o Regime Militar, época em que os jurisdicionados não podiam deduzir a contento suas pretensões" (AgRg no AREsp 302.979/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 5/6/2013).

3. Mesmo tendo conquistado na via administrativa a reparação econômica de que trata a Lei nº 10.559/02, e nada obstante a pontual restrição posta em seu art. 16 (dirigida, antes e unicamente, à Administração e não à Jurisdição), inexistirá óbice a que o anistiado, embora com base no mesmo episódio político mas porque simultaneamente lesivo à sua personalidade, possa reivindicar e alcançar, na esfera judicial, a condenação da União também à compensação pecuniária por danos morais.

4. Nas hipóteses de condenação imposta à Fazenda Pública, como regra geral, a atualização monetária e a compensação da mora devem observar os critérios previstos no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

Acolhimento, nesse específico ponto, da insurgência da União.

5. Recurso especial a que se dá parcial provimento. (REsp 1.485.260/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 19/04/2016) (grifei)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA OCORRIDA DURANTE O REGIME MILITAR. ACUMULAÇÃO DE REPARAÇÃO ECONÔMICA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. "A Lei 10.559/2002 proíbe a acumulação de: (I) reparação econômica em parcela única com reparação econômica em prestação continuada (art. 3º, § 1º); (II) pagamentos, benefícios ou indenizações com o mesmo fundamento, facultando-se ao



anistiado político, nesta hipótese, a escolha da opção mais favorável (art. 16)" (REsp 890.930/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/5/2007, DJ 14/6/2007, p. 267.).

2. "Inexiste vedação para a acumulação da reparação econômica com indenização por danos morais, porquanto se trata de verbas indenizatórias com fundamentos e finalidades diversas: aquela visa à recomposição patrimonial (danos emergentes e lucros cessantes), ao passo que esta tem por escopo a tutela da integridade moral, expressão dos direitos da personalidade" (AgRg no REsp 1.467.148/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 5/2/2015, DJe 11/2/2015.).

3. A modificação de entendimento em uma das Turmas do STJ não afasta a possibilidade de outra discernir, mantendo o entendimento então prevalente, de modo que eventual desacordo deverá ser enfrentado por meio do recurso cabível, qual seja, os embargos de divergência, consoante dispõe o art. 266 do RISTJ.

Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1.563.216/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 14/12/2015). (Grifos acrescidos).

Confiram-se ainda: AgInt no REsp 1635780/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 22/03/2017; AgRg no REsp 1270045/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 12/08/2016; AgInt no AREsp 680.900/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 21/06/2016.

**Ao termo inicial dos juros de mora, conforme bem lançado no acórdão recorrido, de fato, incide a Súmula 54 desta Corte, segundo a qual "os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual."**

**Aplicável, quanto à divergência jurisprudencial suscitada, a Súmula 83 do STJ, in verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."**

(...)"

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.477.551, Relator Ministro Gurgel de Faria, j. 07.12.2017, DJe 15.12.2017, grifos meus).

Revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043179-81.2008.4.03.0000/SP

	2008.03.00.043179-2/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	HONORIO ANGELO DA SILVA FIGUEIREDO e outro(a)
	:	HELENA LUCIA DO PRADO FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	SP178036 LEONARDO AFONSO PONTES
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ENTIDADE	:	Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
PARTE RÉ	:	PATRICIO TAXI LTDA e outros(as)
	:	SOUHEIL SAYEGH
	:	ELIAS YOSSEF ZOGBI
	:	ARLINDO VENERANDO FERREIRA
	:	VILMA DE CARVALHO AMARAL
	:	NELSON PEDRO AMARAL
	:	FRANCISCO DIAS GUERREIRO

	:	FELIX DIAS RUIZ
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00.01.00471-9 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **Honório Ângelo da Silva Figueiredo** e **Helena Lúcia do Prado Figueiredo**, com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

#### Decido.

No caso vertente, discute-se a prescrição da cobrança de contribuições ao fundo de garantia do tempo de serviço - FGTS. Esta Colenda Corte Regional Federal afastou a alegação de ocorrência da prescrição do direito de cobrança na medida em que não decorreu prazo superior a 30 (trinta anos) anos entre a constituição do crédito e a citação da executada.

Assim, verifico que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do Eg. STJ no sentido de que a ação de cobrança das contribuições ao FGTS prescreve em 30 (trinta) anos. A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FGTS. NULIDADE DE CONTRATO POR AUSÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. DIREITO AO LEVANTAMENTO DOS SALDOS FUNDIÁRIOS.*

1. O Superior Tribunal de Justiça realinhou sua jurisprudência para acompanhar o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que, após o reconhecimento da constitucionalidade do art. 19-A da Lei n. 8.036/90 sob o regime da repercussão geral (RE 596.478/RR, Rel. Para acórdão Min. Dias Toffoli, DJe de 28.02.2013), reconheceu serem "extensíveis aos servidores contratados por prazo determinado (CF, art. 37, inciso IX) os direitos sociais previstos no art. 7º da Carta Política, inclusive o FGTS, desde que ocorram sucessivas renovações do contrato" (RE-AgR 752.206/MG, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 29.10.2013).

2. Ressalte-se que o STJ já havia adotado entendimento semelhante no julgamento do REsp 1110848/RN, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 3/8/2009, submetido ao rito do art. 543-C do CPC.

3. O termo inicial da prescrição deve observar o disposto no julgamento do ARE 709.212, em repercussão geral, qual seja, "para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão" (ARE 709212, Relator: Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 13/11/2014, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - mérito DJe-032 Divulg 18-02-2015 Public 19-02-2015).

4. Recurso Especial provido.

(REsp 1606616/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2016, DJe 09/09/2016)

Ademais, ao analisar a insurgência apresentada no recurso, noto que a recorrente pretende, na verdade, revolvimento do conteúdo fático-probatório, que encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ (*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*).

Por derradeiro, destaco a impossibilidade de alegação de violação à dispositivos ou princípios constitucionais em sede de recurso especial. Por oportuno, confira-se o AgRg no AREsp 518.102/RS, in DJe 03/09/2014.

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001709-05.2010.4.03.6110/SP

	:	2010.61.10.001709-0/SP
--	---	------------------------

APELANTE	:	NILTON MARTINS DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	DEBORA CRISTINA LISBOA MARTINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP238982 DANIEL HENRIQUE MOTA DA COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP344647A ANDRÉ LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA
No. ORIG.	:	00017090520104036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela Caixa Seguradora S/A contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação aos artigos 206, § 1º, inciso II, "b", 757, 760, 765 e 766, sustentando-se, em síntese, que a concessão da aposentadoria por invalidez total ou permanente não é o suficiente para comprovar a incapacidade do mutuário e que a doença preexistente do mutuário é excludente de cobertura securitária.

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

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

Assim o seguinte julgado:

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

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

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

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

*Agravo regimental improvido.*

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

Quanto ao mérito, a decisão atacada consignou que:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO. CIVIL. SFH. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO. INVALIDEZ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - Nos contratos de seguro, a cláusula que versa sobre doenças preexistentes é redigida de maneira ampla e genérica. Ainda que os primeiros sintomas da doença tenham se manifestado antes da contratação do seguro, não é possível pressupor categoricamente que, à época da assinatura do contrato, fosse previsível que a sua evolução seria capaz de gerar a incapacidade total e permanente ou o óbito do segurado.*

*II - A concessão de auxílio doença, como fato isolado, exatamente por somente pressupor a existência de incapacidade temporária, não é suficiente para afastar a configuração do sinistro por invalidez ou óbito decorrente de doença preexistente. Nas controvérsias judicializadas, é incumbência do magistrado avaliar de maneira casuística a eventual incidência da cláusula que afasta a cobertura securitária por preexistência da doença que veio a gerar o sinistro. Neste diapasão, o seu reconhecimento deve-se restringir notadamente às hipóteses em que era evidente que o quadro clínico do segurado levaria ao sinistro, ou quando houver forte indício ou prova de má-fé do segurado.*

III - A concessão de aposentadoria por invalidez após a contratação do seguro, não restando demonstrada a preexistência da doença, é suficiente para que a sentença apelada seja mantida.

IV - Não restando demonstrada a preexistência de doença nos termos anteriormente expostos, a concessão de aposentadoria por invalidez após a contratação do seguro é suficiente para que a sentença apelada seja reformada. Reconheço o direito à cobertura securitária desde a data o início do benefício previdenciário, considerando como ciência inequívoca a data de seu deferimento. (g. n.)

V - Agravo interno improvido.

Verifica-se, assim, que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

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

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

Int.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000767-32.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.000767-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	INSTITUTO EDUCACIONAL SEMINARIO PAULOPOLITANO
ADVOGADO	:	SP165616 EDMUNDO EMERSON DE MEDEIROS
	:	SP224138 CESAR DAVID SAHID PEDROZA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00007673220124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando o compulsar dos autos, bem como a petição de fl. 724, intime-se o recorrente INSTITUTO EDUCACIONAL SEMINÁRIO PAULOPOLITANO - IESP para que comprove o poder específico, nos termos do art. 105, CPC, para renúncia do direito sobre o qual se funda a ação, outorgado aos signatários da petição de fl. 720. Prazo: 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 21 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020426-27.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.020426-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA BERNARDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP267078 CAMILA GRAVATO IGUTI e outro(a)
APELANTE	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO	:	SP267078 CAMILA GRAVATO IGUTI
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00204262720124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Maria Bernadete de Oliveira contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação aos artigos 46 e 52 do Código de Defesa do Consumidor, artigo 6º da Lei nº 4.380/64, ao Decreto-Lei nº 22.626/33 e à Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal, sustentando-se, em síntese, ilegalidade na aplicação do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial - e caracterização do anatocismo decorrente da utilização da Tabela *Price*.

Inicialmente, no que concerne a eventual contrariedade do v. acórdão ao texto de súmulas dos Tribunais Superiores, observo que o recurso especial não se presta a tal questionamento, considerando que o permissivo constitucional inscrito na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição da República somente prevê o cabimento do recurso nas hipóteses de violação ou negativa de vigência a tratado ou lei federal.

Nesse sentido, dispõe a Súmula 518 do colendo Superior Tribunal de Justiça: "*Para fins do artigo 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula*".

Quanto à violação ao Decreto-Lei nº 22.626/33, o recurso especial, como é sabido, tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional. No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "*a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos*" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "*a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)*" (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

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

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

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

Assim o seguinte julgado:

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

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

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

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

Agravo regimental improvido.

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

No que se refere à ilegalidade na aplicação do CES, constata-se, todavia, que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, estando dissociadas as razões apresentadas à matéria decidida. Eis o teor da respectiva ementa:

*CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. ELABORAÇÃO DE CONTA EM APARTADO: POSSIBILIDADE. NORMAS DO CDC: APLICABILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. APLICAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR: LEGALIDADE. PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTO NO DECRETO-LEI 70/1966: CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO.*

1. A CEF é o ente responsável pela administração e gestão do Sistema Financeiro da Habitação, na qualidade de agente financeiro, de forma a ser legitimado passivo para figurar nas ações revisionais do contrato de mútuo. O contrato de cessão de depósitos, avençado entre a CEF e a EMGEA em nada modifica a legitimidade da primeira para figurar no polo passivo da ação cujo objeto é a nulidade da execução extrajudicial do contrato do qual a nova gestora não participou. Precedente.

2. A amortização negativa é fenômeno que ocorre nos casos em que há discrepância entre o critério de correção monetária do saldo devedor e a atualização das prestações mensais, de acordo com a variação salarial da categoria profissional do mutuário, definidos no Plano de Equivalência Salarial - PES.

3. Se as prestações são corrigidas por índices inferiores àqueles utilizados para a atualização do saldo devedor, há uma tendência, com o passar do tempo, de que o valor pago mensalmente não seja suficiente sequer para cobrir a parcela referente aos juros, o que, por consequência, também não amortiza o principal, ocorrendo o que se convencionou denominar amortização negativa.

4. Para se evitar tal situação, que onera por demais o mutuário, adotou-se a prática de se determinar a realização de conta em separado quando da ocorrência de amortização negativa, incidindo sobre estes valores somente correção monetária e sua posterior capitalização anual.

5. Não há dúvidas quanto à legitimidade dessa conduta, considerando-se que a cobrança de juros sobre juros é vedada nos contratos de financiamento regulados pelo Sistema Financeiro de Habitação, mesmo que livremente pactuada entre as partes contratantes, conforme dispõe a Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal: "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada". Precedente.

6. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor, previstas no Código de Defesa do Consumidor, aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao SFH que não sejam vinculados ao FCVS e que tenham sido assinados posteriormente à entrada em vigor da Lei nº 8.078/1990. Precedente.

7. A norma prevista no artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor não se aplica aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao SFH, em face da existência de legislação específica sobre o assunto. Desse modo, o ressarcimento de valores eventualmente pagos a maior, no âmbito dos contratos vinculados ao SFH, dá-se por meio da compensação com prestações vincendas ou da restituição do saldo remanescente, quando existente, nos termos do artigo 23 da Lei nº 8.004/1990.

8. A correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado. Precedente.

9. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADIn nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, caput e parágrafos 1º e 4º; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei nº 8.177, de 01 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/1991. A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça: Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada.

10. Sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/1991. Precedente.

11. A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

12. É constitucional a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/1966. Precedentes.

13. Esse entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-lei nº 70/1966, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contracautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

14. Preliminar afastada. Apelação da CEF não provida. Apelação da autora conhecida em parte e não provida.

Aplica-se à espécie, por extensão, o entendimento consolidado na Súmula nº 282 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"), e bem assim aquele consolidado na Súmula nº 284 da Corte Suprema ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia").

Por fim, quanto ao anatocismo decorrente da tabela *price*, destaca-se no voto do Des. Federal Relator Hélio Nogueira que foi reconhecida essa pretensão do recorrente. Assim, não se verifica a presença do interesse recursal da parte recorrente, ante a ausência de sucumbência, nos termos do art. 499 do Código de Processo Civil.

Eis o trecho do voto:

(...)

No caso dos autos, a perícia atesta a ocorrência de amortizações negativas, verificadas na própria planilha de evolução do financiamento trazida aos autos pela CEF (fl. 292). (g. m)

Assim, é de ser mantida a condenação imposta pela r. sentença.

(...)

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003413-55.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.003413-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ZURICH MINAS BRASIL SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP131561 PAULO HENRIQUE CREMONEZE PACHECO e outro(a)
APELADO(A)	:	EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA ESTRUTURA AEROPORTUARIA
PROCURADOR	:	SP147843 PATRICIA LANZONI DA SILVA
No. ORIG.	:	00034135520124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - INFRAERO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Observo que a pretexto de alegar violações à lei federal, a recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Com efeito, o acórdão recorrido atento às peculiaridades do caso concreto e à prova dos autos, assim fundamentou:

*"Sem preliminares, passo, então a análise do mérito.*

*Por primeiro, anoto que a Infraero é empresa pública federal, criada nos termos da Lei 5.862/72 que tem por finalidade implantar, administrar, operar e explorar industrial e comercialmente a infraestrutura aeroportuária.*

*O E. Supremo Tribunal Federal, ao analisar questão atinente à imunidade tributária, reconheceu a natureza jurídica da Infraero como empresa pública prestadora de serviço público (RE 582.615-AgR, Rel. Ministro Eros Grau, Segunda Turma, DJe 3.10.2008; RE 363.412-AgR, Rel. Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 19.9.2008).*

*Ao tratar da responsabilização civil dessas entidades, cumpre destacar o preceito contido no art. 37, § 6º da CF:*

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)*

*§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.*

*Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público ensejadora da indenização por danos materiais é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.*

*Por fim, a responsabilidade também está prevista no Regulamento Aduaneiro:*

*"Art. 593. O depositário responde por avaria ou por extravio de mercadoria sob sua custódia, em assim por danos causados em operação de carga ou de descarga realizada por seus prepostos."*

*Há evidente nexo causal entre a conduta da ré e os danos causados à autora, pois foram decorrentes da sua prestação de serviço. É o que basta para caracterizar a responsabilidade objetiva da ré.*

*Em casos análogos, manifestou-se essa Corte:*

*PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO PROPOSTA POR SEGURADORA PARA OBTER, EM REGRESSO, O RESSARCIMENTO PERANTE A INFRAERO DO PAGAMENTO DE SEGURO EM VIRTUDE DE AVARIAS DE CARGA, SITUAÇÃO OCORRIDA NAS DEPENDÊNCIAS DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE CAMPINAS/SP. AFASTAMENTO DO CDC. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA CARACTERIZADA, NA ESPÉCIE, À LUZ DO § 6º DO ART. 37 DA CF. CARGA AVARIADA QUANDO SE ENCONTRAVA SOB A CUSTÓDIA DE AGENTES DA INFRAERO. AUSÊNCIA DE QUALQUER FATO OU ATO CAPAZ DE EXIMIR A RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA EMPRESA PÚBLICA. APELO PROVIDO PARA JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO, INVERTENDO-SE OS ÔNUS SUCUMBENCIAIS.*

*1. A INFRAERO é uma empresa pública cujo objeto social é a implementação, operação e exploração industrial e comercial da infraestrutura aeroportuária e de apoio à navegação aérea (art. 4º de seu Estatuto Social e art. 2º da Lei 5.862/72), tendo por fonte de recursos, dentre outras, a cobrança de tarifas aeroportuárias dos que se utilizam daquela infraestrutura (art. 6º, I, da Lei 5.862/72 e art. 9º, I, do Estatuto Social). Realiza, portanto, a prestação de serviço público, oferecendo as condições necessárias para a aterrisagem e decolagem de aeronaves, assim como o transporte de pessoas e mercadorias nas dependências dos aeroportos por ela administrados.*

*2. A empresa destinatária das mercadorias importadas não pode ser considerada como "consumidora", visto não se adequar ao conceito previsto no art. 2º do CDC, mais precisamente ao conceito de destinatário final. Isso porque o procedimento de importação das mercadorias - e consequentemente a utilização dos serviços prestados pela INFRAERO - integra a empresarialidade da importadora, que adquire as mercadorias no estrangeiro para, conforme verificado em consulta de seu objeto social junto ao CNPJ, promover a revenda ou utilização dos bens internalizados no mercado interno, para a fabricação de componentes eletrônicos ou reparação e manutenção dos mesmos componentes. Ou seja, na espécie o serviço aeroportuário integra o ciclo econômico da atividade empresarial, assim como seus custos integram o preço final por ela alcançado ao final desse ciclo.*

*3. Afastada a codificação consumerista, é mister aplicar ao caso o prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 1º-C da Lei 9.494/97, atinente à pretensão de exigir indenização dos danos causados pela prestação de serviços públicos, por pessoas jurídicas de Direito Público ou de Direito Privado (REsp 1277724 / PR / STJ - TERCEIRA TURMA / MIN. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA / DJe 10/06/2015). Mesmo que fosse aplicado o Decreto-Lei 20.910/32, nada obstante a especialidade do art. 1º-C da Lei 9.494/97, a divergência não traduz consequências jurídicas, pois o prazo ali fixado também é de 5 anos.*

*4. Efetuado o pagamento da indenização pela seguradora por força do contrato de seguro, ela se subrogou nos direitos e ações que competiam ao segurado, contra o autor do dano ou o responsável pela ocorrência do prejuízo, nos termos dos arts. 349 e 786 do CC/02. A seguradora submete-se ao prazo prescricional previsto para a vítima do dano pleitear o ressarcimento ou a indenização - no caso, cinco anos. Levando em consideração que a ciência do dano e a comunicação do prejuízo à seguradora ocorreram em janeiro de 2012 e que o ajuizamento da ação data de 15.08.13, há de se afastar o argumento de que a pretensão ao regresso encontra-se fulminada pela prescrição.*

*5. A partir dos documentos colacionados aos autos verifica-se que a constatação de avarias e o extravio de parte das mercadorias importadas ocorreu no momento em que as mesmas foram entregues pela INFRAERO à transportadora TRANSPALLET, com a finalidade de encaminhá-las para o desembarque aduaneiro em recinto alfandegado de zona secundária. Isto é, ao contrário do alegado em defesa, houve, sim, a identificação do dano tão logo as mercadorias foram destinadas ao desembarque. A existência do dano foi posteriormente ratificada pelas empresas envolvidas na cadeia de transporte e destino das mercadorias.*



**6. Ausente qualquer declaração da INFRAERO acerca da pré-existência do dano quando do desembarque da carga, o que seria de rigor que ocorresse já que aquelas mercadorias passariam a ser manejadas pelos agentes da INFRAERO desde então, é razoável concluir que as avarias e o extravio apontados ocorreram enquanto as mercadorias se encontravam sob a custódia transitória da empresa pública, de modo que cumpre a ela o dever de ressarcir a empresa seguradora que indenizou o importador pelos danos sofridos pelas mercadorias (art. 37, § 6º, CF). Ainda mais que a INFRAERO em momento algum, posterior ao recebimento da carga, noticiou a superveniência de alguma situação que servisse como excludente da responsabilidade (caso fortuito, força maior, ato de terceiro invencível).**

7. É devido à autora o ressarcimento do valor por ela indenizado a título de contrato de seguro, a ser atualizado na forma da Resolução 267/CJF e com juros de mora contados da citação.

8. Devem ser invertidos os ônus sucumbenciais, condenando-se a ré ao pagamento de custas processuais em reembolso e honorários advocatícios; quanto aos últimos, aplica-se o CPC/73 que era vigente ao tempo do ajuizamento da demanda (AIRES 201201099790, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:30/06/2016 -- EDcl no AREsp 686.634/DF, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 13/10/2016). Os honorários devem aqui ser fixados em valor certo (AgRg nos EDcl no REsp 1494380/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/10/2015, DJe 19/10/2015), R\$ 15.000,00, considerando-se que a causa - onde não houve fase probatória distinta dos momentos postulatórios e que não teve trâmite moroso - na verdade limitou-se a análise de questões de direito, sem exigir desforço profissional extraordinário.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2109727 - 0010785-63.2013.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 16/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. INFRAERO. EXTRAVIO DE MERCADORIAS. DANO MATERIAL COMPROVADO.

1. Não há relação solidária entre a INFRAERO e o despachante, visto que este é prestador de serviços distintos, contratado pela empresa importadora ou sua seguradora.

2. Logo, no caso em voga, não se vislumbra nenhuma das situações legais previstas no art. 77 do CPC/73, motivo pelo qual se considera correta a exclusão do despachante aduaneiro do polo passivo.

3. Trata-se de ação regressiva de indenização proposta contra a Infraero em decorrência do extravio de mercadorias da empresa Surf. Co. Ltda. que estavam sob sua guarda e responsabilidade no Aeroporto Internacional de Guarulhos e que foram seguradas pela autora, Royal Sunalliance Seguris S/A.

4. A empresa objetiva exercer o seu direito de regresso, nos termos do art. 934 do CC, em relação aos valores pagos a sua seguradora, após o extravio de mercadorias nas dependências da INFRAERO.

5. A Infraero é empresa pública federal, criada nos termos da Lei 5.862/72 que tem por finalidade implantar, administrar, operar e explorar industrial e comercialmente a infraestrutura aeroportuária.

6. O E. Supremo Tribunal Federal, ao analisar questão atinente à imunidade tributária, reconheceu a natureza jurídica da Infraero como empresa pública prestadora de serviço público (RE 582.615-AgR, Rel. Ministro Eros Grau, Segunda Turma, DJe 3.10.2008; RE 363.412-AgR, Rel. Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 19.9.2008).

7. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público ensejadora da indenização por danos materiais é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.

8. Assim, in casu, o cerne da questão está em saber se o extravio dos bonés importados e acondicionadas nas dependências da ré ocorreu por erro atribuído à conduta da INFRAERO.

9. Conforme o relatório de situação de carga do sistema Siscomex/Mantra (fls. 29/33), 6 volumes, contento as mercadorias registradas na declaração nº 08/0598800-3, foram recebidos em 18/04/2008, porém não há nos autos nenhuma efetiva prova de que os referidos pacotes foram entregues à empresa importadora ou que deixaram as dependências da INFRAERO.

**10. O Boletim de ocorrência (fls. 35/36) informa que a carga ficou armazenada no terminal de cargas da INFRAERO e depois de liberada pela Receita Federal e Infraero foi encaminhada para plataforma de importação, porém as mercadorias foram furtadas ainda nas dependências do referido aeroporto.**

**11. Assim, mesmo que comprovado o recebimento da mercadoria importada pelo despachante aduaneiro (fls. 34) não se afasta a responsabilidade civil da Infraero, uma vez que a tradição da mercadoria ao importador não foi atestada em nenhum momento e o desaparecimento da carga ocorreu quando esta ainda se encontrava nas dependências da empresa pública.**

12. Correta a r. sentença ao afirmar: A Infraero é a grande interessada na exata definição do instante em que a tradição se consuma, pois, a partir deste momento, cessa a sua responsabilidade sobre a carga. Portanto, a aceitação de simples recibo, sem data, constitui grave descuido que certamente não pode ser imputado ao importador ou seu representante, ainda mais porque, como contestado esse recibo era prestado antes da efetiva tradição (fls. 365).

13. Ademais, os depoimentos testemunhais reafirmam a falta de controle: Informou que trabalha como transportador desde 2004 e tem contato com despachantes aduaneiros, declarando que na época dos fatos descritos na inicial recebia uma via da DI do despachante e com ela se dirigia ao setor de descarga da mercadoria e lá permanecia até que a carga com o número do conhecimento de transporte aéreo e procurava a carga e a retirava sem nenhuma participação do despachante aduaneiro ou da Infraero, salientando que não havia maior controle razão pela qual poderia pegar outra carga por engano e apara sair apenas entregava o documento da entrada do veículo utilizado no transporte (fl. 233).

**14. Presente o dano material efetivamente comprovado, bem como o nexo causal com a conduta da Ré, que condicionou as mercadorias em temperatura inadequada, correta a condenação da INFRAERO ao ressarcimento do pagamento de danos materiais pela autora à sua seguradora.**

15. Agravo retido improcedente e apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2166169 - 0008602-19.2009.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA

FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2016)

CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - OMISSÃO ESPECÍFICA - RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO - INFRAERO - EXTRAVIO DE CARGA - COMPROVAÇÃO DO DANO E DO NEXO CAUSAL - ÔNUS DA PROVA (ART. 333, II, DO CPC) - TERMO DE VISTORIA ADUANEIRA - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE.

1. A responsabilidade objetiva pressupõe seja o Estado responsável por comportamentos de seus agentes que, agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros. Impõe, tão-somente, a demonstração do dano e do nexo causal, por prescindir da culpa do agente, nos moldes do art. 37, § 6º, da Constituição Federal.

2. Na hipótese de omissão, conforme jurisprudência predominante do STF e do STJ, adota-se a responsabilidade subjetiva. Contudo, a doutrina e a jurisprudência mais modernas apresentam distinção entre omissão genérica (inexiste o dever individualizado de agir) e específica (aquela em que a conduta omissiva da Administração Pública é a própria causa direta do não impedimento da ocorrência), incidindo, no último caso, a responsabilidade objetiva do Estado.

3. A omissão do Estado, in casu, é inegavelmente específica, pois a negligência da ré no cuidado com a mercadoria depositada sob sua responsabilidade configura causa direta e imediata do dano experimentado.

4. A teor do disposto no artigo 333, inciso II, do Código de Processo Civil, incumbe ao réu o ônus da prova relativo à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Desse ônus não se desincumbiu a ré.

5. A vistoria aduaneira carrega consigo a presunção de legitimidade e veracidade, atributo ínsito aos atos administrativos.

6. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação." (TRF3, AC nº 1999.61.05.013234-6, Relator Juiz Mairan Maia, Sexta Turma, DJ 16.06.2011, p. 1285)

"DANOS MATERIAIS - EXTRAVIO DE MERCADORIAS IMPORTADAS APÓS DESEMBARQUE NO PÁTEO DO AEROPORTO - INFRAERO - RESPONSABILIDADE LEGAL PELO RESSARCIMENTO - INSUFICIÊNCIA DA PROVA DE QUE ESTAVAM SOB A GUARDA DA TRANSPORTADORA - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. À Infraero, na condição de empresa pública prestadora de serviços de mesma natureza, foi atribuído, por força das normas contidas nos artigos 2º e 3º da Lei 5862/72, dever de zelo pelas mercadorias que se encontrem no seu interior.

2. A responsabilidade não é afastada em hipóteses de extravio de mercadorias importadas e desembarcadas no páteo do aeroporto pelo só fato de não terem sido encaminhadas a terminal de cargas e postos a tempo regular, pois a Infraero responde pela fiscalização do setor externo do armazém, controlando e fiscalizando a entrada e saída de mercadorias, os caminhos por ela tomados após o desembarque e todo o páteo externo de manobra. Desembarcada da aeronave, a mercadoria passa para a responsabilidade da INFRAERO, que assume a função de depositária (AC 94030360844 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 175374 - Relator Juiz Valdeci dos Santos - TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO - Fonte DJF3 DATA:15/05/2008).

3. O fato de ter recebido no armazém as mercadorias já avariadas, quatro dias após o desembarque, não retira sua responsabilidade na hipótese, pois elas foram consideradas extraviadas num primeiro momento (período no qual se deterioraram), o que é causa de incidência de responsabilidade da Infraero .

4. Somente a partir da vigência do Novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), deve-se utilizar exclusivamente a SELIC como correção da moeda e juros de mora - artigo 406 do Código Civil de 2002 - dada a regra irretroatividade das leis.

5. Sentença reformada apenas na parte que indicou o termo a quo da incidência da Selic, que passa a ser 10/01/2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.406/2002.

6. Apelação da "Paraná Cia de Seguros" parcialmente provida. Apelação da INFRAERO improvida." (TRF3 AC 2005.03.99.009022-6, Relator Juiz Leonel Ferreira, Turma D, DJ 10.11.2010, p. 465)

Nesse passo, impõe-se, tão-somente, a demonstração do dano e do nexo causal, prescindindo a responsabilidade objetiva da comprovação de culpa do agente.

In casu, ficou comprovado o prejuízo do autor, uma vez que, por força do contrato de seguro celebrado com a empresa Nestlé Brasil Ltda., teve de desembolsar o valor de R\$ 68.139,07, por conta do sinistro, (consoante cópia da ordem de pagamento e recibo, fls. 41 e 42). Sub-rogou-se, pois, nos direitos da segurada nos termos em que dispõe o art. 349 e 786 do Código Civil. E a responsabilidade pelo dano também está suficientemente comprovada nos autos. De fato, consoante o Termo de Apreensão e Interdição juntado à fl. 39, tornou-se incontroverso que as mercadorias foram atracadas no Aeroporto Internacional de Guarulhos em 30/04/2011.

A condição de depositária das mercadorias importadas também ficou demonstrada, conforme se extrai da manifestação da autoridade fiscal, por ocasião da vistoria aduaneira (fl. 39):

"Aos 20 dias do mês de maio do ano de 2011, às 09:20horas, no exercício da fiscalização sanitária, com fundamento na alínea b do item 1 e item 2 da Seção I do Capítulo XXXI da RDC 81/2008, INTERDITEI perante o responsável pelos produtos constantes na carga importada através do Conhecimento Aéreo AWB 235 6261 0645 0016939, descrito na Licença de Importação 11/1499805-7, pela constatação, durante a inspeção realizada no Armazém TECA/GRU, de importação de produtos armazenados em condições ambientais em desacordo com as especificações técnicas indicadas pelo fabricante.

(...)

Os produtos se encontram no Armazém TE do TECA/GRU (temperatura ambiente/não controlada) desde 30/04/2011.

Cumprido salientar que, a teor do disposto no artigo 373, inciso II NCPC, incumbe ao réu o ônus da prova relativo à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Desse ônus não se desincumbiu a apelada, porquanto apresentou alegações genéricas em sus razões, não produzindo provas suficientes para afastar a pretensão do autor.

No caso concreto, é devido à autora o ressarcimento do valor por ela indenizado a título de contrato de seguro firmado, valor esse que atualizado na forma da Resolução 267/CJF, incidindo os juros de mora a partir da citação.

Tendo em vista a reforma do julgado, inverteo o ônus da sucumbência e fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento),

sobre o valor atribuído à causa, conforme o disposto no artigo 20, §4º do Código de Processo Civil/1973. Note-se que, de acordo com os enunciados aprovados pelo Plenário do C. STJ, na sessão de 09/03/2016, a data do protocolo do recurso é parâmetro para aplicação da verba honorária de acordo com as regras do então vigente Código de Processo Civil/1973, como na espécie. Ante o exposto, dou provimento à apelação, consoante fundamentação.  
É o meu voto."

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE FERROVIÁRIO. MORTE DE FILHO. CULPA DA RECORRENTE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ.*

1. Rever as conclusões do tribunal de origem quanto à responsabilidade da recorrente requer o reexame das circunstâncias fáticas da causa, o que atrai o óbice da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 349.962/MG, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 02/02/2016)

*ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. ACIDENTE RODOVIÁRIO. ANIMAL NA ESTRADA. MORTE. INDENIZAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DNIT. DANO MORAL CONFIGURADO. REDUÇÃO DO VALOR. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ.*

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação da Súmula n. 284/STF.

2. O Tribunal de origem decidiu, procedendo com amparo nos elementos de convicção dos autos, que é legítimo o DNIT para figurar no polo passivo da demanda; que ficou configurado dano moral reparável; e que procedeu à análise dos critérios da razoabilidade e proporcionalidade do valor da condenação.

3. Assim, insuscetível de revisão, nesta via recursal, o referido entendimento, por demandar reapreciação de matéria fática. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1527599/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015)

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003369-68.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.003369-2/MS
--	------------------------

APELANTE	:	HELENA BRITTO BACCHI DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MS002921 NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA e outro(a)
APELADO(A)	:	Fundacao Nacional do Indio FUNAI
PROCURADOR	:	MS005193B JOCELYN SALOMAO
APELADO(A)	:	COMUNIDADE INDIGENA DA TERRA INDIGENA BURITI
PROCURADOR	:	TIAGO JOSE FIGUEIREDO SILVA
No. ORIG.	:	00033696820134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

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

## DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

Alega a recorrente a não existência de litispendência, com eventual violação dos artigos 337, inciso VI, 485, inciso V, 560, bem como violação do artigo 1.022, inciso II, todos do Código de Processo Civil.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação do artigo 1.022, inciso II, do Código de Processo Civil, uma vez que a omissão apontada diria respeito à ausência de manifestação expressa, pelo acórdão que julgou a apelação, sobre teses invocadas pela parte embargante, o que não ocorreu *in casu*.

O acórdão que julgou os embargos de declaração reconheceu não haver qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada, tendo enfrentado o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme evidencia o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.*

*2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC.*

*3. Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.*

*2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão.*

*(...)*

*(EDcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO NCPC. OMISSÃO. NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS COM APLICAÇÃO DE MULTA EM VIRTUDE DO CARÁTER PROTETATÓRIO.*

*1. Aplicabilidade do NCPC a este julgamento ante os termos do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.*

*2. De acordo com o NCPC, considera-se omissa a decisão que deixa de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ou incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º, do NCPC.*

*3. Não foi demonstrado nenhum vício na decisão embargada a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada no acórdão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada quanto à deserção do apelo nobre.*

*4. Os aclaratórios não se prestam à manifestação de inconformismo ou à rediscussão do julgado.*

*5. No caso em apreço, verifica-se a oposição dos segundos aclaratórios com manifesto intuito protetatório, já que as omissões apontadas foram expressamente decididas pela decisão embargada.*

*6. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa em virtude do caráter protetatório.*

*(EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 743.156/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 22/06/2016)*

No tocante à litispendência, é pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso especial para impugnar acórdão que tenha concluído pela ocorrência do fenômeno processual da litispendência ou da coisa julgada, haja vista que a

aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame e daquela anterior, havida como idêntica.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 7, do STJ. Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 301, §§ 1º E 3º, DO CPC. LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA. CARACTERIZAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal a quo fora deveras sucinto nas razões de decidir, ao consignar que a matéria dos autos "é mera repetição do Mandado de Segurança n.º 2006.72.00.011707-6/SC" (e-STJ fl. 716), não fornecendo, assim, ao contrário do que afirma a impetrante, maiores detalhes sobre o mandamus, e, quanto à coisa julgada, sequer se referiu à Reclamação Trabalhista n.º 561/1989. 2. A modificação do decisório pretendida pela recorrente, no sentido de afastar a litispendência e a coisa julgada com base no que dispõem os §§ 1º e 3º do art. 301 do CPC, demandaria o revolvimento das circunstâncias fático-probatórias dos autos, o que é vedado nos estreitos limites do apelo raro, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*

*Precedentes. 3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 7.950/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/12/2011, DJe 12/3/2012.)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 283/STF. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. MESMO PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. SÚMULA Nº 7/STJ. PRECEDENTES. 1. A pretensão de reexame da matéria que se constitui em objeto do decisum, à luz de argumentos alegadamente relevantes para a solução da quaestio juris, na busca de decisão infringente, é estranha ao âmbito de cabimento dos embargos declaratórios, definido no artigo 535 do Código de Processo Civil. 2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 3. Reconhecido no acórdão impugnado que tanto o pedido como a causa de pedir, na presente hipótese, são materialmente idênticos aos formulados em processo anterior, já transitado em julgado, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional. Precedentes. 4. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7). 5. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1.034.711/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 10/6/2008, DJe 1º/9/2008.)*

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55866/2018**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016874-59.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.016874-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	UNIMED DE SAO JOSE DOS CAMPOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SP218482 RENAUD FERNANDES DE OLIVEIRA NETTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	RIE KAWASAKI e outro(a)
No. ORIG.	:	00168745920094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/03/2018 209/2402

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo do paradigma indicado às folhas 4.773.

Intimem-se.

Após, tornem ao NUGEP.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000213-93.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.000213-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ADELSON DA SILVA MONTEIRO
ADVOGADO	:	SP310193 JULIO CESAR GOMES DOS SANTOS DIAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00002139320144036111 1 Vr MARILIA/SP

**DECISÃO**

Petição de folhas 338: Adoto os fundamentos constantes na decisão anteriormente proferida, folhas 335 - ante a inexistência de fato novo a alterar o entendimento ora firmado.

Ante o exposto, indefiro o pedido verberado.

Intimem-se.

Após, retornem à NUGEP.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022702-32.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.022702-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ROSA SANTA FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00008672120148260222 1 Vr GUARIBA/SP

**DESPACHO**

Petição de folhas 201: Por ora nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos REsp's nº 1.492.221/PR, 1.495.144/RS, 1.495.146/MG e dos RE 870.947/SE e RE 579.431/RS.

Intime-se.

Após, tomem ao NUGEP.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010037-87.2011.4.03.6303/SP

	2011.63.03.010037-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ARIOVALDO DE OLIVEIRA COCCO
ADVOGADO	:	SP206042 MARCIA APARECIDA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00100378720114036303 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

**DESPACHO**

Petição de folhas 225: Por ora nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos REsp's nº 1.492.221/PR, 1.495.144/RS, 1.495.146/MG e dos RE 870.947/SE e RE 579.431/RS.

Intime-se.

Após, tomem ao NUGEP.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010907-39.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.010907-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	ANTONIO JOSE JANUARIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP064464 BENEDITO JOSE DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00109073920104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Petição de folhas 351: Por ora nada a prover.

Com efeito, o sobrestamento realizado às folhas 348, e que deve ser mantido, se deu em função de decisões nos recursos especiais nela mencionados, não guardando relação alguma com o Terra 810 referente a juros moratórios.

Intime-se.

Após, tornem ao NUGEP.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0032409-34.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.032409-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE ALEXANDRE DE MORAIS SOBRAL
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG.	:	08.00.00091-2 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

Petição de folhas 319: Por ora nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos REsp's nº 1.492.221/PR, 1.495.144/RS, 1.495.146/MG e dos RE 870.947/SE e RE 579.431/RS.

Intime-se.



Após, tomem ao NUGEP.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004335-67.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.004335-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	DAVID FERNANDES
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00128-9 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

Petição de folhas 1204: Por ora nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos REsp's nº 1.492.221/PR, 1.495.144/RS, 1.495.146/MG e dos RE 870.947/SE e RE 579.431/RS.

Intime-se.

Após, tomem ao NUGEP.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003966-65.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: ITAU UNIBANCO S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELVIO HISPAGNOL - SP3480400A, KARLA BORGES REZINA - SP269136

AGRAVADO: CLEA ANGELA MESQUITA SOUSA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO DE ANDRADE TAPAI - SP249859

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de março de 2018

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO (198) Nº 5000541-21.2017.4.03.6114

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REMADI IMPORTACAO E COMERCIO DE MATERIAIS HIDRAULICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME MONKEN DE ASSIS - SP2744940A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de março de 2018

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO (198) Nº 5001302-85.2017.4.03.6103

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AISYS AUTOMACAO INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: VANESSA NASR - SP1736760A, HELIO LAULETTA JUNIOR - SP2684930A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de março de 2018

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000402-05.2017.4.03.6103

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CSO DO VALE TRANSPORTES LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM CASIMIRO NETO - SP1768740A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de março de 2018

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000987-79.2017.4.03.6128

APELANTE: MADRI SERVICOS DE SEGURANCA LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP2085800A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MADRI SERVICOS DE SEGURANCA LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP2085800A

#### VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de março de 2018

**Expediente Nro 3938/2018**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

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

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018768-27.1996.4.03.6100/SP

	98.03.006647-1/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	BANCO INTERCAP S/A e outros(as)
ADVOGADO	:	SP234916 PAULO CAMARGO TEDESCO SP208452 GABRIELA SILVA DE LEMOS
APELADO(A)	:	OLIMPIA DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP020343 ANTONIO RICHARD STECCA BUENO SP081442 LUIZ RICETTO NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	96.00.18768-1 13 Vr SAO PAULO/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000962-52.2001.4.03.6116/SP

	2001.61.16.000962-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOAO VICENTE VILAS BOAS e outro(a)
	:	CREUSA MARIA VILAS BOAS
ADVOGADO	:	GO030423A ANDREA GUIZILIN LOUZADA RASCOVIT
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP180737 RENATO OLIMPIO SETTE DE AZEVEDO
	:	SP034248 FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO
SUCEDIDO(A)	:	BANCO NOSSA CAIXA S/A
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro(a)

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

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

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0419350-84.1981.4.03.6100/SP

	2005.03.99.030792-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MIGUEL PINTER espolio
ADVOGADO	:	SP107969 RICARDO MELLO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	IRACEMA MANTOVANI PINTER
ADVOGADO	:	SP107969 RICARDO MELLO
APELADO(A)	:	ASSOCIACAO DE POUPANCA E EMPRESTIMO DE SAO PAULO APESP
ADVOGADO	:	SP045291 FREDERICO ROCHA e outro(a)
PARTE RÉ	:	BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	PATRIA CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS
PARTE RÉ	:	IRB BRASIL RESSEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP027469 SILVIA HELENA MARTINELLI DE MATOS
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP231817 SIDARTA BORGES MARTINS
SUCEDIDO(A)	:	Banco Nacional de Habitacao BNH
No. ORIG.	:	00.04.19350-4 6 Vr SAO PAULO/SP

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

#### CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009961-61.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.009961-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP130777 ANDREA FILPI MARTELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ADENILTON ALVES FERREIRA CONSTRUCOES
ADVOGADO	:	SP172396 ARABELA ALVES DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	MERCEDES BENZ DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP138486A RICARDO AZEVEDO SETTE
	:	SP130053 PAULO AFFONSO CIARI DE ALMEIDA FILHO
No. ORIG.	:	00099616120094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000343-43.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.000343-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO	:	SP090911 CLAUDIA LUIZA BARBOSA NEVES e outro(a)
APELANTE	:	ITAU SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP178051 MARCIO ROBERTO GOTAS MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CARGOLUX AIRLINES INTERNATIONAL S/A
ADVOGADO	:	SP129102 JOSE GABRIEL LOPES P A DE ALMEIDA
REPRESENTANTE	:	BCS BRASIL CARGO SERVICE LTDA
ADVOGADO	:	SP252250 EDUARDO DELASCIO BUFARAH e outro(a)
No. ORIG.	:	00003434320104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

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

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018846-60.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.018846-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	TEXTIL MIMARY S/A TEMISA e outros(as)
	:	HERBERT MIMARY
	:	ABDON MIMARY espolio
AGRAVADO(A)	:	ALBERTO MIMARY
ADVOGADO	:	SP090296 JANSSEN DE SOUZA
AGRAVADO(A)	:	ALDAISA PEREIRA LIMA MIMARY e outro(a)
ADVOGADO	:	SP125813 ROBERTO DOS SANTOS
	:	SP267534 RENATO VICENTIN LAO
AGRAVADO(A)	:	EDMON MIMARY JUNIOR
ADVOGADO	:	SP125813 ROBERTO DOS SANTOS
	:	SP267534 RENATO VICENTIN LAO
	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05197717319944036182 4F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005466-17.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.005466-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO(A)	:	COLETIVOS PADOVA LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP154499 GIULIANO GUERREIRO GHILARDI
	:	SP214660 VANESSA BRAGA PINHEIRO
APELADO(A)	:	EMPRESA BORTOLOTTI VIACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP024628 FLAVIO SARTORI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00054661720134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018484-92.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.018484-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO QUIOZINI
ADVOGADO	:	SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
No. ORIG.	:	14.00.00126-8 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

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

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

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020373-71.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.020373-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

AGRAVADO(A)	:	IND/ DE PLASTICOS BARIRI LTDA
ADVOGADO	:	SP356328 CARLOS ROBERTO BORIOLI DE OLIVEIRA
	:	SP328443 SIDNEY ARISAWA
AGRAVADO(A)	:	GEORGES NABIL HAJJ
ADVOGADO	:	SP137172 EVANDRO DEMETRIO
AGRAVADO(A)	:	GEORGES ASSAAD AZAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG.	:	00039120920068260062 1 Vr BARIRI/SP

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55876/2018**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA**

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004834-47.2002.4.03.6114/SP

	2002.61.14.004834-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	JORGE DUCCA NETO
	:	SANDRA REGINA IANNI DUCCA
ADVOGADO	:	SP160198 AGUINALDO DA SILVA AZEVEDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00048344720024036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 28 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990 c.c. art. 1º da Lei nº 12.322, de 09/09/2010.

São Paulo, 23 de março de 2018.

Lucas Madeira de Carvalho

Assistente I

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55869/2018**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009511-57.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.009511-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
----------	---	--



APELANTE	:	RAIZEN ENERGIA S/A
ADVOGADO	:	SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO e outro(a)
	:	SP228976 ANA FLAVIA CHRISTOFOLETTI DE TOLEDO
	:	SP201537 ALEXANDRE YOSHIO HAYASHI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00095115720104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

**DESPACHO**

Intime-se a recorrente RAÍZEN ENERGIA S/A para que regularize sua representação processual, no prazo de 10 (dez) dias, considerando a certidão de fl. 533.

Após, conclusos.

São Paulo, 22 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004642-18.2009.4.03.6002/MS

	2009.60.02.004642-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	MUNICIPIO DE MARACAJU MS
	:	SINDICATO RURAL DE MARACAJU
ADVOGADO	:	MS007602 GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA
APELADO(A)	:	Procuradoria Federal Especializada - FUNAI
ADVOGADO	:	PR052062 CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00046421820094036002 2 Vr DOURADOS/MS

**DESPACHO**

Intime-se o recorrente SINDICATO RURAL DE MARACAJU/MS para que regularize sua representação processual, no prazo de 10 (dez) dias, considerando a certidão de fl. 678.

Após, conclusos.

São Paulo, 22 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007759-46.2007.4.03.6112/SP

	2007.61.12.007759-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	MAURICIO MARTIN e outro(a)
	:	ANTONIA MUNHOS CORREA

ADVOGADO	:	SP321210 TIAGO TADASHI GOTO DAKUZAKU
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS
APELADO(A)	:	ORIVAL AKIRA TSUJIGUSHI
ADVOGADO	:	SP163457 MARCELO MARTAO MENEGASSO
No. ORIG.	:	00077594620074036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

**DESPACHO**

Intime-se a recorrente CAIXA SEGURADORA S/A para que regularize sua representação processual, no prazo de 10 (dez) dias, considerando a certidão de fl. 571.

Após, conclusos.

São Paulo, 22 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001778-72.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.001778-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IMPALA BRASIL GRAFICOS LTDA e outro(a)
	:	IMPALA BRASIL EDITORES LTDA
ADVOGADO	:	SP172838A ÉDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00017787220074036100 11 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Considerando que, intimada nos termos do art. 99, § 2º, CPC, para que comprovasse o preenchimento dos pressupostos legais para concessão da justiça gratuita, a recorrente quedou-se inerte (fl. 361/v).

Destarte, **indefiro** o pedido de gratuidade de justiça formulado.

Intime-se a recorrente IMPALA BRASIL EDITORES LTDA para que, com fulcro no art. 99, § 7º, CPC, no prazo de 10 (dez) dias, comprove o integral recolhimento do preparo, relativo ao recurso excepcional interposto, sob pena de deserção.

Após, conclusos.

São Paulo, 22 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55810/2018**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0104505-80.1995.4.03.6181/SP

	1995.61.81.104505-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	RUBENS TUFIK CURY
	:	NILTON JOSE SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP084235 CARLOS ALBERTO CASSEB e outro(a)
APELANTE	:	HEITOR LUIZ DARCANCHY ESPINOLA
ADVOGADO	:	SP013439 PAULO SERGIO LEITE FERNANDES e outro(a)
APELANTE	:	EDUARDO VIANA PESSOA DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO	:	SP153660 CARLOS KOSLOFF e outro(a)
APELANTE	:	CLAUDEMIR PIMENTEL
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A)	:	JULIO PIETROCOLA FILHO
ADVOGADO	:	SP096789 GERSON ROSSI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	NELSON CARVALHO DA SILVA
	:	FRANCISCO BOMBINI JUNIOR
	:	FELICIANO CAMPOS URSULINO
	:	ANTONIO TORQUATO FILHO
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	JULIO CAIO CORTE LEAL falecido(a)
No. ORIG.	:	01045058019954036181 2P Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Rubens Tufik Cury e Nilton José Sobrinho com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal, que, por unanimidade, negou provimento às apelações e, de ofício, modificou a destinação da prestação pecuniária e o seu valor, nos termos do voto do Relator. Por maioria, determinou a expedição de mandado de prisão em desfavor de Rubens e Nilton e a expedição de guia de execução em desfavor de Julio, Eduardo, Helio e Claudemir somente após a certificação do esgotamento dos recursos ordinários no caso concreto, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy.

Alega-se ofensa ao art. 93, IX e art. 5º, LV, ambos da Constituição Federal, ao argumento de falta de fundamentação do acórdão recorrido no que tange à ocorrência da prescrição retroativa, por se tratar de matéria de ordem pública.

Em contrarrazões, o Ministério Público Federal requer a extinção da punibilidade em razão da prescrição, bem como opina pela prejudicialidade do recurso.

Os autos vieram conclusos em 13.03.2018.

É o relatório.

Decido.

A prescrição da pretensão punitiva é causa da extinção da punibilidade nos termos do artigo 107, IV, do Código Penal.

Logo, considerando-se a decisão proferida no julgamento do Recurso Especial que declarou a extinção da punibilidade dos réus Rubens Tufik Cury e Nilton José Sobrinho em razão da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, o exame do presente recurso extraordinário fica prejudicado.

A propósito, impende ressaltar a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, declarada a prescrição da pretensão punitiva do réu, deixa de ter cabimento a análise das questões de mérito, as quais ficam prejudicadas, avultando-se, por conseguinte, a ausência de interesse recursal daquele em favor de quem se reconheceu o decurso do lapso prescricional.

Nesse sentido, confirmam-se recentes julgados da Corte Especial (grifei):

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA DO INTERESSE-UTILIDADE DO RECURSO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

1. O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva apaga todos os efeitos da condenação, o que evidencia a ausência do interesse-utilidade do recurso especial interposto.
2. No caso, havendo o Tribunal a quo dado provimento ao recurso de apelação interposto pelo Ministério Público estadual para condenar o agravante e, no entanto, reconhecido a prescrição da pretensão punitiva, destaca-se a ausência do interesse recursal.
3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1369218/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 03/12/2015)

*"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ABSOLVIÇÃO POR AMEAÇA. CONDENAÇÃO POR INVASÃO DE DOMICÍLIO. ALEGAÇÃO DE NÃO OCORRÊNCIA DE CRIME. RECONHECIMENTO DE EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO.*

1. Não há ofensa ao art. 619 do Código de Processo Penal, pois ausente omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido.
2. Inexiste prejuízo ao recorrente, uma vez que, quando reconhecida a extinção da punibilidade, pela prescrição da pretensão punitiva do Estado, não há mais interesse recursal.
3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 736.130/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 23/09/2015)

*"PENAL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PENA EM CONCRETO NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.*

1. A teor de entendimento jurisprudencial consolidado neste Tribunal, inclusive da sua Corte Especial, "a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva apaga todos os efeitos da condenação, devendo-se, por isso, considerar a apelação do réu inadmissível por falta de interesse recursal, mesmo que a defesa objetive a absolvição pela atipicidade da conduta a ele imputada." (APn 688/RO, rel. p/ acórdão Min. Maria Thereza de Assis Moura, Corte Especial, DJe 04/04/2013).
2. No caso, tendo o Tribunal de origem extinto a punibilidade da ora agravante, em face da prescrição da pena em concreto, sobressai cristalina a ausência do seu interesse recursal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 638.361/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 25/08/2015)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. PREVARICAÇÃO. PROMOTOR DE JUSTIÇA. ACÓRDÃO QUE DECLAROU EXTINTA A PUNIBILIDADE DO RECORRENTE PELA PRESCRIÇÃO RETROATIVA DA PRETENSÃO PUNITIVA DO ESTADO. PENA IN CONCRETO. PRETENDIDO RECONHECIMENTO DE NULIDADE DA AÇÃO PENAL E ABSOLVIÇÃO POR ATIPICIDADE DA CONDUTA. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE QUE APAGA TODOS OS EFEITOS DA CONDENAÇÃO. OMISSÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva do Estado apaga todos os efeitos penais e extrapenais da condenação, não sendo idônea para subsidiar a prolação de qualquer outro decisum no âmbito cível e/ou administrativo por não implicar juízo de valor acerca da inocência ou culpabilidade do agente, mas, tão somente, que o Estado não possui mais o direito de exercer a sua pretensão punitiva em razão do escoamento do prazo fixado em lei para tanto. Consumada a prescrição da pretensão punitiva do Estado, ausente estará o pressuposto processual para a interposição do recurso - interesse.
2. "Não procede a alegada omissão, porquanto o agravo não ultrapassou sequer o juízo de admissibilidade a ensejar a análise do mérito, razão porque não poderia a decisão ser omissa quanto à verificação acerca da aplicação do direito pleiteado ao caso concreto". (EDcl no AgRg no AREsp 269.081/RJ, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 10/06/2013).
3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1426157/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 03/02/2015)

Na mesma direção, aliás, tem decidido o Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO PENAL. CONFIGURADA A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA, NÃO HÁ COMO O ÓRGÃO REVISOR APRECIAR MATÉRIA RELATIVA A INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO CONDENATÓRIO OU A INOCÊNCIA DOS REUS: 'QUI NON POTEST CONDEMNARE, NON POTEST ABSOLVERE'. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DECLARADA. RECURSO CRIMINAL PREJUDICADO."

(STF, RC nº 1453/PA, 2ª Turma, Rel. Min. Célio Borba, j. 23.08.88, DJ 14.10.88)

"CONSTITUCIONAL. PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 5º, LV E LVII.

PRESCRIÇÃO. EXAME DO MÉRITO: PREJUDICADO. I - Alegação de ofensa à Constituição que, se ocorrente, seria indireta, reflexa, o que não autoriza a admissão do recurso extraordinário. II - Declarada a extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, fica prejudicado o exame do mérito do recurso de apelação. III - Agravo não provido."

(STF, RE nº 345577 AgR/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 19.11.2002, DJ 19.12.2002)

"CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS ESTELIONATO - ART. 251 DO CÓDIGO PENAL MILITAR

CONDENAÇÃO. APELAÇÃO DA DEFESA. RECONHECIMENTO DA PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. QUESTÃO DE FUNDO PREJUDICADA. INCONFORMISMO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - CF, ART. 1º, INC. III. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. AUSÊNCIA DE EFEITOS DE NATUREZA PENAL OU CÍVEL. 1. A prescrição da pretensão punitiva, diversamente do que ocorre com a prescrição da pretensão executória, acarreta a eliminação de todos os efeitos do crime. 2. A prescrição é matéria de ordem pública, por essa razão deve ser examinada de ofício, a requerimento do Ministério Público ou do interessado, e, caso reconhecida em qualquer fase do processo, torna prejudicada a questão de fundo. Precedentes: AgRg no RE nº 345.577/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, Dj de 19/12/2002; HC 73.120/DF, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ de 03/12/99; HC nº 63.765/SP, Rel. Min. Francisco Rezek, DJ de 18/4/86. 3. In casu, houve condenação pelo crime de estelionato (CPM, art. 251), ensejando recurso de apelação da defesa cuja preliminar de prescrição da pretensão punitiva restou acolhida, por isso não procedem as razões da impetração no que visam à análise dos argumentos que objetivavam a absolvição no recurso defensivo, não cabendo, conseqüentemente, falar em violação do princípio da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), sobretudo porque, reitera-se, o reconhecimento dessa causa extintiva da punibilidade não acarreta quaisquer efeitos negativos na esfera jurídica do paciente, consoante o seguinte trecho do voto proferido pelo Ministro Francisco Rezek no HC 63.765, verbis: "Há de existir em nosso meio social uma suposição intuitiva, evidentemente equívoca do ponto de vista técnico-jurídico, de que em hipóteses como esta a prescrição - mesmo a prescrição da pretensão punitiva do Estado - deixa sequelas e por isso justifica, na pessoa que foi um dia acusada, o interesse em ver levada adiante a análise do processo, na busca de absolvição sob este exato título. Sucede que não é isso o que ocorre em nosso sistema jurídico. A pretensão punitiva do Estado, quando extinta pela prescrição, leva a um quadro idêntico àquele da anistia. Isso é mais que a absolvição. Corta-se pela raiz a acusação. O Estado perde sua pretensão punitiva, não tem como levá-la adiante, esvazia-a de toda consistência. Em tais circunstâncias, o primeiro tribunal a poder fazê-lo está obrigado a declarar que ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, que o debate resultou extinto e que não há mais acusação alguma sobre a qual se deva esperar que o Judiciário pronuncie juízo de mérito. (...). Quando se declara extinta a punibilidade pelo perecimento da pretensão punitiva do Estado, esse desfecho não difere, em significado e conseqüências, daquele que se alcançaria mediante o término do processo com sentença absolutória." 4. O habeas corpus tem cabimento em face de cerceio ilegal, atual ou iminente, do direito de locomoção, sendo evidente que, declarada a prescrição da pretensão punitiva, desaparece a ameaça ao bem tutelado pelo writ constitucional. 5. Ordem denegada."

(STF, HC 115098/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 07.05.2013, DJe 31.05.2013)

Ante o exposto, julgo prejudicado o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0104505-80.1995.4.03.6181/SP

	1995.61.81.104505-8/SP
--	------------------------

APELANTE	: Justica Publica
APELANTE	: RUBENS TUFIK CURY
	: NILTON JOSE SOBRINHO
ADVOGADO	: SP084235 CARLOS ALBERTO CASSEB e outro(a)
APELANTE	: HEITOR LUIZ DARCANHY ESPINOLA
ADVOGADO	: SP013439 PAULO SERGIO LEITE FERNANDES e outro(a)
APELANTE	: EDUARDO VIANA PESSOA DE ALBUQUERQUE

ADVOGADO	:	SP153660 CARLOS KOSLOFF e outro(a)
APELANTE	:	CLAUDEMIR PIMENTEL
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A)	:	JULIO PIETROCOLA FILHO
ADVOGADO	:	SP096789 GERSON ROSSI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	NELSON CARVALHO DA SILVA
	:	FRANCISCO BOMBINI JUNIOR
	:	FELICIANO CAMPOS URSULINO
	:	ANTONIO TORQUATO FILHO
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	JULIO CAIO CORTE LEAL falecido(a)
No. ORIG.	:	01045058019954036181 2P Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Julio Pietrocola Filho com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal, que, por unanimidade, negou provimento às apelações e, de ofício, modificou a destinação da prestação pecuniária e o seu valor, nos termos do voto do Relator. Por maioria, determinou a expedição de mandado de prisão em desfavor de Rubens e Nilton e a expedição de guia de execução em desfavor de Julio, Eduardo, Helio e Claudemir somente após a certificação do esgotamento dos recursos ordinários no caso concreto, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy.

Alega-se ofensa ao art. 93, IX e art. 5º, LV, ambos da Constituição Federal, ao argumento de cerceamento de defesa e falta de fundamentação do acórdão recorrido no que tange à ocorrência da prescrição retroativa, por se tratar de matéria de ordem pública.

Em contrarrazões, o Ministério Público Federal requer a extinção da punibilidade em razão da prescrição, bem como opina pela prejudicialidade do recurso.

Os autos vieram conclusos em 13.03.2018.

É o relatório.

Decido.

A prescrição da pretensão punitiva é causa da extinção da punibilidade nos termos do artigo 107, IV, do Código Penal.

Logo, considerando-se a decisão proferida no julgamento do Recurso Especial que declarou a extinção da punibilidade do réu Julio Pietrocola Filho em razão da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, o exame do presente recurso extraordinário fica prejudicado.

A propósito, impende ressaltar a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, declarada a prescrição da pretensão punitiva do réu, deixa de ter cabimento a análise das questões de mérito, as quais ficam prejudicadas, avultando-se, por conseguinte, a ausência de interesse recursal daquele em favor de quem se reconheceu o decurso do lapso prescricional.

Nesse sentido, confirmam-se recentes julgados da Corte Especial (grifei):

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA DO INTERESSE-UTILIDADE DO RECURSO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva apaga todos os efeitos da condenação, o que evidencia a ausência do interesse-utilidade do recurso especial interposto.*

*2. No caso, havendo o Tribunal a quo dado provimento ao recurso de apelação interposto pelo Ministério Público estadual para condenar o agravante e, no entanto, reconhecido a prescrição da pretensão punitiva, destaca-se a ausência do interesse recursal.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1369218/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 03/12/2015)*

*"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ABSOLVIÇÃO POR AMEAÇA. CONDENAÇÃO POR INVASÃO DE DOMICÍLIO. ALEGAÇÃO DE NÃO OCORRÊNCIA DE CRIME. RECONHECIMENTO DE EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO.*

*1. Não há ofensa ao art. 619 do Código de Processo Penal, pois ausente omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido.*

2. Inexiste prejuízo ao recorrente, uma vez que, quando reconhecida a extinção da punibilidade, pela prescrição da pretensão punitiva do Estado, não há mais interesse recursal.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 736.130/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 23/09/2015)

"PENAL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PENA EM CONCRETO NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

1. A teor de entendimento jurisprudencial consolidado neste Tribunal, inclusive da sua Corte Especial, "a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva apaga todos os efeitos da condenação, devendo-se, por isso, considerar a apelação do réu inadmissível por falta de interesse recursal, mesmo que a defesa objetive a absolvição pela atipicidade da conduta a ele imputada." (APn 688/RO, rel. p/ acórdão Min. Maria Thereza de Assis Moura, Corte Especial, DJe 04/04/2013).

2. No caso, tendo o Tribunal de origem extinto a punibilidade da ora agravante, em face da prescrição da pena em concreto, sobressai cristalina a ausência do seu interesse recursal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 638.361/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 25/08/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. PREVARICAÇÃO. PROMOTOR DE JUSTIÇA. ACÓRDÃO QUE DECLAROU EXTINTA A PUNIBILIDADE DO RECORRENTE PELA PRESCRIÇÃO RETROATIVA DA PRETENSÃO PUNITIVA DO ESTADO. PENA IN CONCRETO. PRETENDIDO RECONHECIMENTO DE NULIDADE DA AÇÃO PENAL E ABSOLVIÇÃO POR ATIPICIDADE DA CONDUTA. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE QUE APAGA TODOS OS EFEITOS DA CONDENAÇÃO. OMISSÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva do Estado apaga todos os efeitos penais e extrapenais da condenação, não sendo idônea para subsidiar a prolação de qualquer outro decisum no âmbito cível e/ou administrativo por não implicar juízo de valor acerca da inocência ou culpabilidade do agente, mas, tão somente, que o Estado não possui mais o direito de exercer a sua pretensão punitiva em razão do escoamento do prazo fixado em lei para tanto. Consumada a prescrição da pretensão punitiva do Estado, ausente estará o pressuposto processual para a interposição do recurso - interesse.

2. "Não procede a alegada omissão, porquanto o agravo não ultrapassou sequer o juízo de admissibilidade a ensejar a análise do mérito, razão porque não poderia a decisão ser omissa quanto à verificação acerca da aplicação do direito pleiteado ao caso concreto". (EDcl no AgRg no AREsp 269.081/RJ, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 10/06/2013).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1426157/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 03/02/2015)

Na mesma direção, aliás, tem decidido o Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO PENAL. CONFIGURADA A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA, NÃO HÁ COMO O ÓRGÃO REVISOR APRECIAR MATÉRIA RELATIVA A INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO CONDENATÓRIO OU A INOCÊNCIA DOS REUS: 'QUI NON POTEST CONDEMNARE, NON POTEST ABSOLVERE'. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DECLARADA. RECURSO CRIMINAL PREJUDICADO."

(STF, RC nº 1453/PA, 2ª Turma, Rel. Min. Célio Borba, j. 23.08.88, DJ 14.10.88)

"CONSTITUCIONAL. PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 5º, LV E LVII.

PRESCRIÇÃO. EXAME DO MÉRITO: PREJUDICADO. I - Alegação de ofensa à Constituição que, se ocorrente, seria indireta, reflexa, o que não autoriza a admissão do recurso extraordinário. II - Declarada a extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, fica prejudicado o exame do mérito do recurso de apelação. III - Agravo não provido."

(STF, RE nº 345577 AgR/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 19.11.2002, DJ 19.12.2002)

"CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS ESTELIONATO - ART. 251 DO CÓDIGO PENAL MILITAR

CONDENAÇÃO. APELAÇÃO DA DEFESA. RECONHECIMENTO DA PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. QUESTÃO DE FUNDO PREJUDICADA. INCONFORMISMO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - CF, ART. 1º, INC. III. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. AUSÊNCIA DE EFEITOS DE NATUREZA PENAL OU CÍVEL. 1. A prescrição da pretensão punitiva, diversamente do que ocorre com a prescrição da pretensão executória, acarreta a eliminação de todos os efeitos do crime. 2. A prescrição é matéria de ordem pública, por essa razão deve ser examinada de ofício, a requerimento do Ministério Público ou do interessado, e, caso reconhecida em qualquer fase do processo, torna prejudicada a questão de fundo. Precedentes: AgRg no RE nº 345.577/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 19/12/2002; HC 73.120/DF, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ de 03/12/99; HC nº 63.765/SP, Rel. Min. Francisco Rezek, DJ de 18/4/86. 3. In casu, houve condenação pelo crime de estelionato (CPM, art. 251), ensejando recurso de apelação da defesa cuja preliminar de prescrição da pretensão punitiva restou acolhida, por isso não procedem as razões da impetração no que visam à análise dos argumentos que objetivavam a absolvição no recurso defensivo, não cabendo, conseqüentemente, falar em violação do princípio da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), sobretudo porque, reitera-se, o reconhecimento dessa causa extintiva da punibilidade não acarreta quaisquer efeitos negativos na esfera jurídica do paciente, consoante o seguinte trecho do voto proferido pelo Ministro Francisco Rezek no HC 63.765, verbis: "Há de existir em nosso meio social uma suposição intuitiva, evidentemente equívoca do ponto de vista técnico-jurídico, de que em hipóteses como esta a prescrição - mesmo a prescrição da pretensão punitiva do Estado - deixa sequelas e por isso justifica, na pessoa que foi um dia acusada, o interesse em ver levada

adiante a análise do processo, na busca de absolvição sob este exato título. Sucede que não é isso o que ocorre em nosso sistema jurídico. A pretensão punitiva do Estado, quando extinta pela prescrição, leva a um quadro idêntico àquele da anistia. Isso é mais que a absolvição. Corta-se pela raiz a acusação. O Estado perde sua pretensão punitiva, não tem como levá-la adiante, esvazia-a de toda consistência. Em tais circunstâncias, o primeiro tribunal a poder fazê-lo está obrigado a declarar que ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, que o debate resultou extinto e que não há mais acusação alguma sobre a qual se deva esperar que o Judiciário pronuncie juízo de mérito. (...). Quando se declara extinta a punibilidade pelo perecimento da pretensão punitiva do Estado, esse desfecho não difere, em significado e consequências, daquele que se alcançaria mediante o término do processo com sentença absolutória." 4. O habeas corpus tem cabimento em face de cerceio ilegal, atual ou iminente, do direito de locomoção, sendo evidente que, declarada a prescrição da pretensão punitiva, desaparece a ameaça ao bem tutelado pelo writ constitucional. 5. Ordem denegada." (STF, HC 115098/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 07.05.2013, DJe 31.05.2013)

Ante o exposto, julgo prejudicado o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0104505-80.1995.4.03.6181/SP

	1995.61.81.104505-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	RUBENS TUFIK CURY
	:	NILTON JOSE SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP084235 CARLOS ALBERTO CASSEB e outro(a)
APELANTE	:	HEITOR LUIZ DARCANCHY ESPINOLA
ADVOGADO	:	SP013439 PAULO SERGIO LEITE FERNANDES e outro(a)
APELANTE	:	EDUARDO VIANA PESSOA DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO	:	SP153660 CARLOS KOSLOFF e outro(a)
APELANTE	:	CLAUDEMIR PIMENTEL
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A)	:	JULIO PIETROCOLA FILHO
ADVOGADO	:	SP096789 GERSON ROSSI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	NELSON CARVALHO DA SILVA
	:	FRANCISCO BOMBINI JUNIOR
	:	FELICIANO CAMPOS URSULINO
	:	ANTONIO TORQUATO FILHO
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	JULIO CAIO CORTE LEAL falecido(a)
No. ORIG.	:	01045058019954036181 2P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Rubens Tufik Cury e Nilton José Sobrinho, com fulcro no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste tribunal que negou provimento às apelações interpostas pela acusação e pela defesa.

Alega-se, em síntese:

a) violação ao art. 381, II e III do CPP, por ausência de fundamentação e pronunciamento sobre a ocorrência da prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal da pena em concreto quanto ao delito previsto no art. 5º da Lei nº 7.942/86;

b) ofensa aos artigos 59 e 68 do CP, quanto à dosimetria do delito previsto no art. 4º da Lei nº 7.942/86, ao argumento de que o acórdão recorrido se utilizou de circunstância nula para o aumento da pena-base, diante da ocorrência da prescrição retroativa da pena aplicada em



concreto, não reconhecida.

Em contrarrazões, o Ministério Público Federal requer a extinção da punibilidade em razão da prescrição, bem como opina pela prejudicialidade do recurso.

Os autos vieram conclusos a esta Vice-Presidência em 13.03.2018.

É o relatório.

Decido.

O juízo de admissibilidade deste recurso especial está prejudicado.

Os recorrentes, denunciados pela prática dos crimes previstos no art. 4º e 5º da Lei nº 7.492/86 c/c art. 29 do Código Penal, foram condenados em primeira instância à pena total de 09 (nove) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em concurso material, ficando assim estabelecido:

a) 06 (seis) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado e 55 (cinquenta e cinco) dias-multa, pela prática do delito previsto no art. 4º, *caput* da Lei nº 7.492/06, ao valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos;

b) 03 (três) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado e 20 (vinte) dias-multa, pela prática do delito previsto no art. 5º, *caput* da Lei nº 7.492/06, ao valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos.

No julgamento dos recursos defensivos este Tribunal negou provimento às apelações e, de ofício, reduziu as penas de multa dos réus Nilton e Rubens pelo crime de gestão fraudulenta (fixando-a em 20 dias-multa), e pelo crime de apropriação de bens (fixando-a em 15 dias-multa), mantendo-se o *quantum* da pena privativa de liberdade, fixado na sentença de primeiro grau. O *parquet* federal tomou ciência do acórdão em 17.01.2018 (fls. 1661), deixando transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de recurso.

O recebimento da denúncia ocorreu em 27.02.2004 (fl. 627/628). A publicação da sentença condenatória, com o seu registro em secretaria, deu-se em 27.04.2010 (fl. 1257). A esse respeito, registre-se o entendimento do STJ segundo o qual o marco inicial para a contagem da prescrição é o registro da sentença condenatória (grifei):

*"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. CONDUTA TÍPICA. NÃO PREENCHIMENTO DOS VETORES PARA O RECONHECIMENTO DA INSIGNIFICÂNCIA. SÚMULA 83 DO STJ. RESP NÃO ADMITIDO. EFEITOS QUE RETROAGEM À DATA DO ESCOAMENTO DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ADMISSÍVEL. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA.*

- 1. Conforme orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, a aplicação do princípio da insignificância está condicionada ao preenchimento dos seguintes requisitos: (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.*
- 2. A jurisprudência desta Corte entende ser inaplicável o princípio da insignificância quando ocorrer furto qualificado pelo concurso de pessoas, como ocorreu no presente caso, pois denota maior reprovabilidade da conduta e evidencia a efetiva periculosidade do agente. Precedentes.*
- 3. Adotando a orientação do Supremo Tribunal Federal, esta Corte de Justiça vem decidindo no sentido de que a interposição de recurso inadmitido não obsta a formação da coisa julgada, devendo retroagir a interrupção do prazo prescricional à data da publicação do acórdão recorrido.*
- 4. Diante disso, constata-se que não decorreram mais de dois anos do registro da sentença condenatória, que se deu em 14/05/2012, até findo o prazo para interposição de recurso contra o acórdão da apelação, em 20/03/2014.*
- 5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, AgRg no AREsp 577354/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Gurgel de Faria, j. 23.06.2015, DJe 03.08.2015)*

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PACIENTE CONDENADO A 7 MESES DE DETENÇÃO E MULTA, POR CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE. CONSTRUÇÃO EM SOLO NÃO EDIFICÁVEL, SEM AUTORIZAÇÃO DA AUTORIDADE COMPETENTE OU EM DESACORDO COM A CONCEDIDA (ART. 64 DA LEI 9.605/98). PRAZO PRESCRICIONAL DE 2 ANOS NÃO VERIFICADO. DENÚNCIA RECEBIDA EM 05.05.04; SENTENÇA PUBLICADA EM CARTÓRIO EM 04.05.06. DESNECESSIDADE, PARA FINS DE CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL, DA PUBLICAÇÃO DO DECISUM CONDENATÓRIO NA IMPRENSA OFICIAL. PRECEDENTES DO STJ. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.*

- 1. Conforme orientação firmada nesta Corte Superior, um dos marcos interruptivos da prescrição da pretensão punitiva é a publicação da sentença em cartório, que se dá com a simples entrega do decisum ao escrivão, e não a data de sua publicação na imprensa oficial.*
- 2. A denúncia foi recebida em 05.05.04; a sentença condenatória recorrível foi publicada em cartório, em mãos do escrivão, em 04.05.06. Constata-se a não implementação da alegada prescrição retroativa, visto que, entre os marcos interruptivos - data do recebimento da denúncia e do registro da decisão definitiva, em cartório - não decorreu o lapso de 2 anos (art. 109, VI do Código*

Penal).

3. Parecer do MPF pelo desprovimento do recurso.

4. Recurso Ordinário desprovido.

(STJ, RHC 21743/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13.04.2010, DJe 10.05.2010)

Considerando tratar-se de concurso material, "a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente", nos termos do art. 119 do Código Penal.

Consoante o disposto no art. 110, §1º do Estatuto Repressor, a prescrição, depois de transitado em julgado a sentença penal condenatória para a acusação, regula-se pela pena aplicada. No presente caso, as penas fixadas correspondem a 06 (seis) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 03 (três) anos e 02 (dois) meses de reclusão; logo, a prescrição opera-se em 08 (oito) anos, à luz da dicção do art. 109, IV, do CP.

Consta dos autos que os fatos ocorreram nos anos de 1993, 1994 e 1995 e a denúncia foi recebida em 27.02.2004 (fl. 627). Verifica-se, ainda, que o último marco interruptivo da prescrição da pretensão punitiva ocorreu em 27.04.2010, com a publicação da decisão condenatória de primeira instância, efetivada com seu registro (fl. 1217). Logo, à vista da pena *in concreto* cominada ao réu, impõe-se o reconhecimento do decurso do prazo prescricional de 08 (oito) anos entre os marcos interruptivos da prescrição - a saber: data dos fatos, decisão de recebimento da denúncia e publicação da sentença condenatória.

Ante o exposto, declaro extinta a punibilidade de Rubens Tufik Cury e Nilton José Sobrinho pela prescrição da pretensão punitiva retroativa da pena em concreto, com base nos artigos 107, IV, 109, IV, 110, § 1º e 119 todos do Código Penal c/c o art. 61 do Código de Processo Penal, ficando prejudicado o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0104505-80.1995.4.03.6181/SP

	1995.61.81.104505-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	RUBENS TUFIK CURY
	:	NILTON JOSE SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP084235 CARLOS ALBERTO CASSEB e outro(a)
APELANTE	:	HEITOR LUIZ DARCANCHY ESPINOLA
ADVOGADO	:	SP013439 PAULO SERGIO LEITE FERNANDES e outro(a)
APELANTE	:	EDUARDO VIANA PESSOA DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO	:	SP153660 CARLOS KOSLOFF e outro(a)
APELANTE	:	CLAUDEMIR PIMENTEL
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A)	:	JULIO PIETROCOLA FILHO
ADVOGADO	:	SP096789 GERSON ROSSI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	NELSON CARVALHO DA SILVA
	:	FRANCISCO BOMBINI JUNIOR
	:	FELICIANO CAMPOS URSULINO
	:	ANTONIO TORQUATO FILHO
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	JULIO CAIO CORTE LEAL falecido(a)
No. ORIG.	:	01045058019954036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Julio Pietrocola Filho, com fulcro no art. 105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão deste tribunal que negou provimento às apelações interpostas pela acusação e pela defesa.

Alega-se, em síntese:

a) violação ao art. 381, II e III do CPP, por ausência de fundamentação e pronunciamento sobre a ocorrência da prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal da pena em concreto quanto ao delito previsto no art. 5º da Lei nº 7.942/86;

b) negada vigência aos artigos 109, IV; 110, §§1º e 2º e 114, II todos do Código Penal, ao argumento de ocorrência da prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal da pena em concreto quanto ao delito previsto no art. 5º da Lei nº 7.492/86; bem como, no tocante à dosimetria da pena do delito previsto no art. 4º, da Lei nº 7.492/86, o acórdão recorrido e a sentença de primeiro grau consideraram delito prescrito (apropriação de bens de investidores).

Em contrarrazões, o Ministério Público Federal requer a extinção da punibilidade em razão da prescrição, bem como opina pela prejudicialidade do recurso.

Os autos vieram conclusos a esta Vice-Presidência em 13.03.2018.

É o relatório.

Decido.

O juízo de admissibilidade deste recurso especial está prejudicado.

O recorrente, denunciado pela prática dos crimes previstos nos artigos 4º e 5º da Lei nº 7.492/86 c/c art. 29 do Código Penal, foi condenado em primeira instância, pela prática do delito previsto no art. 4º da citada Lei, à pena total de 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 25 (vinte e cinco) dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, substituída a pena corporal por duas penas restritivas de direitos, a saber: a) prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas por igual período e, b) prestação pecuniária, consistente no pagamento de 60 (sessenta) salários mínimos a entidade pública ou privada com destinação social.

No julgamento dos recursos defensivos este Tribunal negou provimento ao apelo do recorrente e, de ofício, modificou a pena de multa para 11 (onze) dias-multa, bem como o valor da prestação pecuniária dos réus Júlio, Heitor, Eduardo e Claudemir pelo crime de gestão fraudulenta, para 15 (quinze) salários mínimos, destinando-a à União; mantendo-se, quanto ao mais, a sentença de primeiro grau. O *parquet* federal tomou ciência do acórdão em 17.01.2018 (fls. 1661), deixando transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de recurso.

O recebimento da denúncia ocorreu em 27.02.2004 (fl. 627/628). A publicação da sentença condenatória, com o seu registro em secretaria, deu-se em 27.04.2010 (fl. 1257). A esse respeito, registre-se o entendimento do STJ segundo o qual o marco inicial para a contagem da prescrição é o registro da sentença condenatória (grifei):

*"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. CONDUTA TÍPICA. NÃO PREENCHIMENTO DOS VETORES PARA O RECONHECIMENTO DA INSIGNIFICÂNCIA. SÚMULA 83 DO STJ. RESP NÃO ADMITIDO. EFEITOS QUE RETROAGEM À DATA DO ESCOAMENTO DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ADMISSÍVEL. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA.*

*1. Conforme orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, a aplicação do princípio da insignificância está condicionada ao preenchimento dos seguintes requisitos: (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.*

*2. A jurisprudência desta Corte entende ser inaplicável o princípio da insignificância quando ocorrer furto qualificado pelo concurso de pessoas, como ocorreu no presente caso, pois denota maior reprovabilidade da conduta e evidencia a efetiva periculosidade do agente. Precedentes.*

*3. Adotando a orientação do Supremo Tribunal Federal, esta Corte de Justiça vem decidindo no sentido de que a interposição de recurso inadmitido não obsta a formação da coisa julgada, devendo retroagir a interrupção do prazo prescricional à data da publicação do acórdão recorrido.*

*4. Diante disso, constata-se que não decorreram mais de dois anos do registro da sentença condenatória, que se deu em 14/05/2012, até findo o prazo para interposição de recurso contra o acórdão da apelação, em 20/03/2014.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, AgRg no AREsp 577354/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Gurgel de Faria, j. 23.06.2015, DJe 03.08.2015)*

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PACIENTE CONDENADO A 7 MESES DE DETENÇÃO E MULTA, POR CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE. CONSTRUÇÃO EM SOLO NÃO EDIFICÁVEL, SEM AUTORIZAÇÃO DA AUTORIDADE COMPETENTE OU EM DESACORDO COM A CONCEDIDA (ART. 64 DA LEI 9.605/98). PRAZO PRESCRICIONAL DE 2 ANOS NÃO VERIFICADO. DENÚNCIA RECEBIDA EM 05.05.04; SENTENÇA PUBLICADA EM*

*CARTÓRIO EM 04.05.06. DESNECESSIDADE, PARA FINS DE CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL, DA PUBLICAÇÃO DO DECISUM CONDENATÓRIO NA IMPRENSA OFICIAL. PRECEDENTES DO STJ. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.*

1. Conforme orientação firmada nesta Corte Superior, um dos marcos interruptivos da prescrição da pretensão punitiva é a publicação da sentença em cartório, que se dá com a simples entrega do decisum ao escrivão, e não a data de sua publicação na imprensa oficial.
2. A denúncia foi recebida em 05.05.04; a sentença condenatória recorrível foi publicada em cartório, em mãos do escrivão, em 04.05.06. Constatou-se a não implementação da alegada prescrição retroativa, visto que, entre os marcos interruptivos - data do recebimento da denúncia e do registro da decisão definitiva, em cartório - não decorreu o lapso de 2 anos (art. 109, VI do Código Penal).
3. Parecer do MPF pelo desprovimento do recurso.
4. Recurso Ordinário desprovido.  
(STJ, RHC 21743/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13.04.2010, DJe 10.05.2010)

Consoante o disposto no art. 110, §1º do Estatuto Repressor, a prescrição, depois de transitado em julgado a sentença penal condenatória para a acusação, regula-se pela pena aplicada. No presente caso, a pena fixada corresponde a 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão; logo, a prescrição opera-se em 08 (oito) anos, à luz da dicção do art. 109, IV, do CP.

Consta dos autos que os fatos ocorreram nos anos de 1993, 1994 e 1995 e a denúncia foi recebida em 27.02.2004 (fl. 627). Verifica-se, ainda, que o último marco interruptivo da prescrição da pretensão punitiva ocorreu em 27.04.2010, com a publicação da decisão condenatória de primeira instância, efetivada com seu registro (fl. 1217). Logo, à vista da pena *in concreto* cominada ao réu, impõe-se o reconhecimento do decurso do prazo prescricional de 08 (oito) anos entre os marcos interruptivos da prescrição - a saber: data dos fatos, decisão de recebimento da denúncia e publicação da sentença condenatória.

Ante o exposto, declaro extinta a punibilidade de Julio Pietrocola Filho pela prescrição da pretensão punitiva retroativa da pena em concreto, com base nos artigos 107, IV, 109, IV, 110, § 1º e 119 todos do Código Penal c/c o art. 61 do Código de Processo Penal, ficando prejudicado o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0104505-80.1995.4.03.6181/SP

	1995.61.81.104505-8/SP
APELANTE	: Justica Publica
APELANTE	: RUBENS TUFIK CURY
	: NILTON JOSE SOBRINHO
ADVOGADO	: SP084235 CARLOS ALBERTO CASSEB e outro(a)
APELANTE	: HEITOR LUIZ DARCANCHY ESPINOLA
ADVOGADO	: SP013439 PAULO SERGIO LEITE FERNANDES e outro(a)
APELANTE	: EDUARDO VIANA PESSOA DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO	: SP153660 CARLOS KOSLOFF e outro(a)
APELANTE	: CLAUDEMIR PIMENTEL
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A)	: JULIO PIETROCOLA FILHO
ADVOGADO	: SP096789 GERSON ROSSI e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	: NELSON CARVALHO DA SILVA
	: FRANCISCO BOMBINI JUNIOR
	: FELICIANO CAMPOS URSULINO
	: ANTONIO TORQUATO FILHO

EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	JULIO CAIO CORTE LEAL falecido(a)
No. ORIG.	:	01045058019954036181 2P Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Claudemir Pimentel com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal, que, por unanimidade, negou provimento às apelações e, de ofício, modificou a destinação da prestação pecuniária e o seu valor, nos termos do voto do Relator. Por maioria, determinou a expedição de mandado de prisão em desfavor de Rubens e Nilton e a expedição de guia de execução em desfavor de Julio, Eduardo, Helio e Claudemir somente após a certificação do esgotamento dos recursos ordinários no caso concreto, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy.

Alega-se, em síntese:

- a) atipicidade da conduta por ausência de dolo, com fulcro no art. 386, III e IV do Código de Processo Penal;
- b) negativa de vigência aos artigos 4º e 25 da Lei nº 7.492/86, ao argumento de que a conduta do réu não está elencada no rol do citado art. 25, tendo atuado como representada da empresa Lugano e firmado os aceites dados por essa pessoa jurídica nas letras de câmbio emitidas pela Seller Factoring, tratando-se, o caso, de crime de mão própria. Requer, assim, a absolvição do recorrente;
- c) negativa de vigência ao art. 59 do Código Penal, ao fundamento de que as circunstâncias judiciais são favoráveis ao réu, razão pela qual requer a diminuição da pena-base ao patamar mínimo legal;
- d) afronta ao art. 45 do Código Penal, ao argumento de que o acórdão recorrido estabeleceu pena pecuniária desproporcional à condição econômica do recorrente.

Em contrarrazões, o Ministério Público Federal requer a extinção da punibilidade em razão da prescrição retroativa da pretensão punitiva, bem como opina pela prejudicialidade do recurso.

Os autos vieram conclusos em 13.03.2018.

É o relatório.

Decido.

O juízo de admissibilidade deste recurso extraordinário está prejudicado.

O recorrente, denunciado pela prática dos crimes previstos nos artigos 4º e 5º da Lei nº 7.492/86 c/c art. 29 do Código Penal, foi condenado em primeira instância, pela prática do delito previsto no art. 4º da citada Lei, à pena total de 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 25 (vinte e cinco) dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, substituída a pena corporal por duas penas restritivas de direitos, a saber: a) prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas por igual período e, b) prestação pecuniária, consistente no pagamento de 60 (sessenta) salários mínimos a entidade pública ou privada com destinação social.

No julgamento dos recursos defensivos este Tribunal negou provimento ao apelo do recorrente e, de ofício, modificou a pena de multa para 11 (onze) dias-multa, bem como o valor da prestação pecuniária dos réus Júlio, Heitor, Eduardo e Claudemir pelo crime de gestão fraudulenta, para 15 (quinze) salários mínimos, destinando-a à União; mantendo-se, quanto ao mais, a sentença de primeiro grau. O *parquet* federal tomou ciência do acórdão em 17.01.2018 (fls. 1661), deixando transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de recurso.

O recebimento da denúncia ocorreu em 27.02.2004 (fl. 627/628). A publicação da sentença condenatória, com o seu registro em secretaria, deu-se em 27.04.2010 (fl. 1257). A esse respeito, registre-se o entendimento do STJ segundo o qual o marco inicial para a contagem da prescrição é o registro da sentença condenatória (grifei):

*"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. CONDUTA TÍPICA. NÃO PREENCHIMENTO DOS VETORES PARA O RECONHECIMENTO DA INSIGNIFICÂNCIA. SÚMULA 83 DO STJ. RESP NÃO ADMITIDO. EFEITOS QUE RETROAGEM À DATA DO ESCOAMENTO DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ADMISSÍVEL. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA.*

*1. Conforme orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, a aplicação do princípio da insignificância está condicionada ao preenchimento dos seguintes requisitos: (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.*

*2. A jurisprudência desta Corte entende ser inaplicável o princípio da insignificância quando ocorrer furto qualificado pelo concurso de pessoas, como ocorreu no presente caso, pois denota maior reprovabilidade da conduta e evidencia a efetiva*





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

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004834-47.2002.4.03.6114/SP

	2002.61.14.004834-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JORGE DUCCA NETO
	:	SANDRA REGINA IANNI DUCCA
ADVOGADO	:	SP160198 AGUINALDO DA SILVA AZEVEDO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00048344720024036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, deu provimento ao recurso da defesa para absolver os acusados quanto ao delito do art. 337-A, inciso III, do CP, com fundamento no art. 386, VII, do CPP, e julgou prejudicado o recurso da acusação.

Alega-se, em síntese, contrariedade ao art. 1º, II da Lei nº 8.137/90, uma vez que restou demonstrado, pelo procedimento administrativo fiscal, que os réus, efetivamente, suprimiram e reduziram tributos, através da inserção de elementos falsos em livro contábil. Sustenta que os réus não comprovaram os pagamentos e a origem dos recursos correspondentes aos lançamentos efetuados no livro caixa. Requer a condenação dos acusados pela prática do delito previsto no art. 1º, II da Lei nº 8.137/90.

Em contrarrazões, os recorridos sustentam a inadmissão do recurso ministerial, ao argumento de que o Ministério Público Federal não logrou êxito em comprovar os fatos descritos na *exordial*.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

***PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA.***

*- Elementos colhidos pela fiscalização tributária que valem na seara própria e que por si sós não podem servir de lastro a uma condenação criminal, uma coisa sendo as presunções e ficções do Direito Tributário e outra o Direito Criminal, que exige juízo de certeza para um decreto condenatório. Caso em que a acusação não produziu prova suficiente da fraude. Absolvição decretada. - Recurso da defesa provido. Recurso da acusação prejudicado.*

Com efeito, a pretensão de reverter o julgado para que os réus sejam condenados - pela existência de dolo, de provas suficientes e aptas a embasarem a prolação de decisão condenatória e de adequação típica da conduta - demanda revolvimento do acervo fático-probatório, providência vedada em sede de recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula nº 7 do STJ, *in verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

Ademais, o órgão colegiado, soberano na análise dos fatos e provas, entendeu que da análise dos elementos produzidos no curso da apuração criminal não ficou comprovada a prática da conduta delitiva inserta no art. 1º, II da Lei nº 8.137/90 e que o ônus da prova cabe à parte que faz a acusação, "não se podendo concluir com certeza se não se apresente livre de dúvidas o lançamento na contabilidade da



empresa de 'passivo fictício'."

Confira-se excerto do *decisum* prolatado pelo colegiado:

*"Passando ao exame da imputação formulada uma primeira consideração a fazer é que a constituição do crédito tributário é necessária, não suficiente para a caracterização do delito, porque apenas estabelece a elementar do tributo devido, quando o tipo penal também exige fraude como tal dando causa ao evento de supressão ou redução de tributos, de conduta fraudulenta não se podendo concluir com certeza se não se apresente livre de dúvidas o lançamento na contabilidade da empresa de "passivo fictício". A constituição definitiva do crédito tributário embora, cabe ressaltar, com o importante significado de afastar do processo criminal questionamentos sobre a exigibilidade do tributo, porque fixada a elementar neste ato se não desconstituído nas vias próprias de uma vez estará estabelecida, nisto exaure seus efeitos, não se estende à fraude.*

*A falta de comprovação da origem dos "recursos utilizados na quitação de empréstimos" apresenta-se na condição de mera prova de probabilidade e não de certeza da inserção de dados fictícios na contabilidade da empresa.*

*Os elementos colhidos pela fiscalização tributária valem na seara própria, para os efeitos próprios, e por si sós não podem servir de lastro a uma condenação criminal, que exige certeza, certeza apurada no processo criminal.*

*Apurações no âmbito tributário somente podem ser transportadas à esfera criminal se guardadas as devidas proporções. Com efeito, uma coisa são as presunções e ficções do Direito Tributário e outra coisa o Direito Criminal, que exige juízo de certeza para um decreto condenatório.*

*O Fisco apura "passivo fictício" e tributa aplicando presunções legais mas na esfera penal entra a noção de fraude, cuja prova constitui ônus da acusação.*

*Não é bastante a mera autuação fiscal para condenação por crime contra a ordem tributária. O fato de o contribuinte autuado não fazer prova que se considere suficiente da origem de recursos tem importância na esfera fiscal, não na penal, na qual se exige certeza, onde não bastam presunções.*

*Os resultados da fiscalização, para os efeitos penais, mais não representam do que indícios e se somente indiciária é a prova que se encerra no procedimento fiscal, se para uma condenação exige-se certeza e se o ônus da prova cabe à parte que faz a alegação, na hipótese não é o réu que necessita produzir provas em contrário para ser absolvido mas a acusação é que deve complementar a prova indiciária convolvendo-a em prova de certeza.*

*No caso poderia a prova faltante possivelmente ser obtida com diligências perante instituições financeiras e subsequentes apurações na contabilidade da empresa. No entanto, nenhum elemento de prova a corroborar os resultados do procedimento fiscal foi produzido.*

*Em suma, a imputação formulada é de supressão de tributos apurados em nome da empresa da qual os acusados são sócios-gerentes mas a eles validamente só se podendo atribuir a dívida fiscal por sua vez apurada com base em presunções legais, tributo devido sendo uma apenas dentre outras elementares da infração criminal, que também inclui a fraude, e prova suficiente da fraude, que cabe à acusação fazer, não havendo nos autos.*

*Em outras e finais palavras, se se abstém a acusação da produção de elementos de corroboração a prova fadada estará ao defeito da dívida quando transportada para a esfera criminal, isto porque a Receita Federal tudo como uma máquina analisa, operando com presunções legais, de modo a por não valer na esfera criminal o que é verdadeiro para a Receita Federal e pelo fato de os critérios e análises dos auditores fiscais não se mostrarem desinflunciados dessas mesmas presunções legais certeza criminal não havendo mas só indícios insuficientes a uma condenação."*

Na espécie, o tribunal, após análise de provas, decidiu que indícios de configuração da conduta delitiva não são suficientes para a condenação dos réus, pelo delito inserto no art. 1º, II da Lei nº 8.137/90, razão pela qual julgou prejudicado o recurso da acusação. Infirmar a conclusão alcançada pela turma julgadora implicaria inaceitável ingresso na órbita probatória, o que não se coaduna com o restrito espectro cognitivo da via especial, conforme prescreve o mencionado verbete sumular nº 7 do STJ.

No mesmo sentido (grifei):

*PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. PRETENSÃO QUE ALMEJA COMPROVAR A INEXISTÊNCIA DE PROVA DE DOLO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATORIA. INVIABILIDADE.*

*SÚMULA 7/STJ.*

*1. A insurgência busca demonstrar a inexistência de prova acerca do dolo na conduta do recorrente, o que demanda o reexame de matéria fático-probatória, impossível na via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7/STJ.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 190.346/MS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 21/08/2013)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. DIFICULDADES FINANCEIRAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATORIA. DESCABIMENTO. SÚMULA N.º 07/STJ. ALEGADA DESPROPORCIONALIDADE DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA E DO VALOR ATRIBUÍDO AO DIA-MULTA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N.ºS 282 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E 211 DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. A análise da alegação de inexigibilidade de conduta diversa, em decorrência dos problemas econômicos financeiros por que*

passou a empresa administrada pelo Recorrente com vistas a sua absolvição em relação ao crime de apropriação indébita previdenciária, demandaria, necessariamente, o reexame das provas produzidas nos autos, o que não é possível em face do entendimento sufragado na Súmula n.º 07/STJ.

2. As insurgências relacionadas ao valor da prestação pecuniária aplicada - pena substitutiva da pena corporal -, bem como do quantum atribuído ao dia-multa, não foram apreciadas pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição dos embargos declaratórios, carecendo a matéria do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial.

Assim, incidem na espécie as Súmulas n.ºs 282 do Supremo Tribunal Federal e 211 desta Corte 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no AREsp 164.533/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/08/2012)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A insurgência busca demonstrar a ausência de prova de que o condutor agiu com imprudência na direção do veículo automotor, o que demanda reexame de matéria fática, impossível na via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 259.771/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 10/04/2013)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 08 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006487-30.2006.4.03.6119/SP

	2006.61.19.006487-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	CHUNG CHOUL LEE
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES MOREIRA
ADVOGADO	:	SP160186 JOSE ALEXANDRE AMARAL CARNEIRO e outro(a)
APELANTE	:	VALTER JOSE DE SANTANA
ADVOGADO	:	SP164699 ENÉIAS PIEDADE e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00064873020064036119 4 Vr GUARULHOS/SP

### DECISÃO

Fl. 4.596: Maria de Lourdes Moreira informa a desistência dos recursos de agravo interpostos em face da decisão que não admitiu os seus recursos excepcionais.

Ante o exposto, **homologo** a desistência, nos termos do art. 998, CPC c. c. art. 3º do CPP.

Intimem-se.

Após, com as cautelas de praxe, ao STJ para análise do recurso de agravo interposto pelo corréu às fls. 4.558/4.560v.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003360-58.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.003360-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	LUCIA HELENA NONATO CRIADO
	:	MARIA IGNEZ ALBERTINI NONATO
	:	CLAUDNEY JOSE BERALDO CRIADO
ADVOGADO	:	SP216911D JOAO PAULO SANGION
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00033605820084036105 1 Vr CAMPINAS/SP

### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Claudney José Beraldo Criado a com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que por unanimidade, deu parcial provimento ao apelo acusatório "*para reconhecer o concurso material entre os delitos praticados pelo acusado*"; não conheceu dos recursos das corrés Lucia Helena Nonato Criado e Maria Ignez Albertini Nonato; deu parcial provimento à apelação do ora recorrente, "*a fim de reconhecer a circunstância atenuante da confissão relativamente a ambos os crimes*" e; de ofício, por maioria, reconheceu "*a ocorrência da decadência tributária em relação às competências de janeiro de 1997 a dezembro de 2000*", bem como, quanto ao crime previsto no art. 337-A do Código Penal, fixou "*a pena-base acima do mínimo legal, estabelecer o aumento decorrente da continuidade delitiva (CP, art. 71) em 1/2 (metade) e fixar a pena definitiva, em razão do concurso material, em 5 (cinco) anos, 9 (nove) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e 28 (vinte e oito) dias-multa*".

Alega-se, dissídio jurisprudencial e contrariedade ao art. 71 do CP, porquanto não reconhecida a continuidade delitiva entre os crimes do art. 168-A e 337-A, ambos do CP.

Acaso acolhida a tese do crime continuado, pugna-se pela aplicação da substituição de pena prevista no art. 44 do CP.

Em contrarrazões o MPF sustenta a inadmissibilidade do recurso ou seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Discute-se no presente recurso a possibilidade de reconhecimento de continuidade delitiva entre os crimes de apropriação indébita previdenciária (art. 168-A do CP) e sonegação de contribuição previdenciária (art. 337-A do CP), apesar de os delitos estarem previstos em tipos distintos.

Acerca desse ponto em particular, o voto que deu ensejo ao acórdão assim se manifestou ao rejeitar a pretensão do acusado quanto ao reconhecimento da existência de crime continuado entre as referidas infrações penais:

"*Reexame das penas*

*Antes de passar ao reexame das penas, observo que a juíza de primeiro grau reconheceu o concurso formal entre os crimes, aumentando a pena final aplicada ao delito do art. 168-A, § 1º, I, do Código Penal em 1/3 (um terço). A sentença, todavia, não pode ser mantida nesse aspecto, conforme ponderado pelo MPF em suas razões recursais.*

*Com efeito, os crimes previstos no art. 168-A (apropriação indébita previdenciária) e 337-A (sonegação de contribuição previdenciária) do Código Penal, embora estejam previstos em lugares diversos no Código (crime contra o patrimônio e crime contra a Administração Pública, respectivamente), são da mesma espécie por tutelarem o mesmo bem jurídico, ou seja, a seguridade social. No entanto, são crimes diferentes pela sua maneira de execução, o que impede a aplicação do art. 70 do Código Penal.*

*O delito previsto no art. 168-A do CP, mal posicionado e mal denominado crime de apropriação indébita previdenciária, é um crime omissivo próprio, que se perfaz pela simples falta de recolhimento, pelo substituto tributário, das contribuições recolhidas (ou descontadas) dos contribuintes, no prazo e forma legal ou convencional.*

*Já no crime do art. 337-A do CP, a conduta é comissiva, ou seja, o agente pratica, deliberadamente, uma ou mais das condutas descritas nos incisos que levam à supressão ou redução de contribuição social previdenciária.*

*Veja-se que são maneiras de execução completamente diferentes. Uma é a mera omissão, que não necessariamente decorre da intenção de fraudar a seguridade social; outra, bem diversa, é a conduta comissiva que tem, como pressuposto, fraudar a seguridade social.*

*As situações são distintas e sequer em tese comportariam a aplicação do concurso formal de crimes, que tem por substrato a*

*prática de dois ou mais crimes, idênticos ou não, mediante uma só ação ou omissão.*

*Os crimes do art. 168-A e do 337-A são crimes diversos e, como tais, quando ocorrem simultaneamente, como no caso em exame, caracterizam o concurso material."*

No entanto, existem precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça em sentido contrário ao acórdão recorrido, consoante se observa dos arestos abaixo (grifei):

*RECURSO ESPECIAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA - ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. SONEGAÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 337-A DO CÓDIGO PENAL. CONTINUIDADE DELITIVA. POSSIBILIDADE. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA PRATICADA EM EMPRESAS DIVERSAS PERTENCENTES AO MESMO GRUPO EMPRESARIAL. CRIME CONTINUADO. POSSIBILIDADE.*

*1. É possível o reconhecimento de crime continuado em relação aos delitos tipificados nos artigos 168-A e 337-A do Código Penal, porque se assemelham quanto aos elementos objetivos e subjetivos e ofendem o mesmo bem jurídico tutelado, qual seja, a arrecadação previdenciária.*

*2. A prática de crimes de apropriação indébita previdenciária em que o agente estiver à frente de empresas distintas, mas pertencentes ao mesmo grupo empresarial, não afasta o reconhecimento da continuidade delitiva.*

*3. Recurso especial a que se nega provimento.*

*(STJ, REsp 859050/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 03.12.2013, DJe 13.12.2013)*

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ARTS. 71, 168-A E 337-A, III, DO CP. SUPRESSÃO OU REDUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPRESAS PERTENCENTES AO MESMO GRUPO EMPRESARIAL. CONTINUIDADE DELITIVA. POSSIBILIDADE. INQUÉRITOS E AÇÕES PENAIAS EM CURSO NÃO CONFIGURAM PERSONALIDADE NEGATIVA DO AGENTE. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ E DO STF.*

*1. Para o reconhecimento da continuidade delitiva, é necessária a prática sucessiva de ações criminosas de semelhante espécie que guardem, entre si, vínculos em relação ao tempo, ao lugar e à forma de execução, de modo a revelar homogeneidade de condutas típicas, evidenciando serem as últimas ações desdobramentos da primeira (art. 71 do CP).*

*2. No caso, o réu responde por delitos descritos nos arts. 168-A e 337-A, ambos do Código Penal - em continuidade delitiva -, nas Apelações Criminais n. 2004.71.038480-8, 2003.71.00.042734-7 e 2004.71.00.021296-7.*

*3. Em função da melhor hermenêutica, os crimes descritos nos arts. 168-A e 337-A, apesar de constarem em títulos diferentes no Código Penal e serem, por isso, topograficamente díspares, refletem delitos que guardam estreita relação entre si, portanto cabível o instituto da continuidade delitiva (art. 71 do CP).*

*4. O agente cometeu delitos análogos, descritos nos arts. 168-A e 337-A do Código Penal, na administração de empresas diversas, mas de idêntico grupo empresarial, durante semelhante período, no mesmo espaço geográfico (cidade de Porto Alegre/RS) e mediante similar maneira de execução, portanto tem lugar a ficção jurídica do crime continuado (art. 71 do CP).*

*5. Precedentes deste Tribunal e do Supremo Tribunal Federal.*

*6. O acórdão regional firmou-se em sentido contrário à jurisprudência deste Tribunal ao considerar os inquéritos e as ações penais em andamento como aspectos desfavoráveis à personalidade do réu.*

*7. Recurso especial improvido. De ofício, habeas corpus concedido para afastar a majoração da pena-base em razão do juízo negativo sobre a circunstância da personalidade do recorrido.*

*(REsp 1212911/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012)*

Na mesma esteira, são as seguintes decisões monocráticas daquele Sodalício: RESP Nº 1.660.405 - RJ (2017/0056678-6), Relator MINISTRO NEFI CORDEIRO, DJe 05/02/2018 e AREsp nº 1023344 - MG (2016/0314705-5), Relator REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJe 16/06/2017.

Desse modo, diante da existência de precedentes contrários, da plausibilidade da alegação e constituindo finalidade do recurso especial a uniformização do entendimento sobre determinado dispositivo legal, de rigor a admissibilidade do recurso.

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

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## **DIVISÃO DE RECURSOS**

### **SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

	2008.61.81.007665-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DORALICE MARIA ACIOLE SOUZA
ADVOGADO	:	SP252987 PRISCILA QUEREN CARIGNATI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00076655120084036181 8P Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto Doralice Maria Aciole Souza com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que rejeitou as preliminares e deu parcial provimento à apelação da defesa para reconhecer a incidência da atenuante da confissão prevista no art. 65, III, *d*, do CP. Embargos de declaração desprovidos.

Alega-se ofensa ao art. 22, I, da CF, uma vez que não foram observados os arts. 14, I e 111, I, ambos do CP, notadamente porque o prazo prescricional do imputado à recorrente inicia-se com a consumação do delito, na espécie, "quando foram feitas as declarações falsas ao Fisco que acarretaram na supressão de tributos", e não na data da constituição definitiva do crédito tributário.

Em contrarrazões, o MPF sustenta o não conhecimento ou o desprovidimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

**PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 1º, I, DA LEI N. 8.137/90. SONEGAÇÃO. LANÇAMENTO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. INTIMAÇÃO. EXERCÍCIO DO DIREITO DE DEFESA. SIGILO BANCÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. QUEBRA. MINISTÉRIO PÚBLICO. REQUISICÃO DIRETAMENTE À RECEITA FEDERAL. MATERIALIDADE. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. OMISSÃO DE RECEITA. TIPICIDADE. AUTORIA. DOLO ESPECÍFICO. ERRO DE TIPO. DOSIMETRIA. ANTENUANTE DA CONFISSÃO. CONTINUIDADE DELITIVA.**

1. Consoante estabelecido pela Súmula Vinculante n. 24, é necessário o lançamento definitivo para a configuração do crime contra a ordem tributária.
2. A prescrição extingue a pretensão punitiva representada pela sanção penal cominada ao delito, razão por que o prazo respectivo é definido em função da pena. Na prescrição retroativa, emprega-se o mesmo raciocínio, observando-se, contudo, a pena efetivamente aplicada ao acusado. Para viabilizar o cálculo do prazo prescricional, portanto, é necessário apurar qual a pena, o que depende do trânsito em julgado para a acusação, isto é, quando esta não puder mais agravar a pena. A partir do momento em que a pena, em si mesma considerada, transita em julgado, torna-se possível identificar o prazo prescricional e, conforme o caso, declarar a extinção da punibilidade. É o que sucede, por exemplo, quando a acusação não recorre da sentença condenatória para exasperar a pena, de modo que ela não poderá ser agravada em outro grau de jurisdição. É nesse sentido que se deve interpretar o § 1º do art. 110 do Código Penal: "A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada". Assim, malgrado desprovido o recurso da acusação, não é possível apurar o prazo prescricional se a acusação ainda puder postular a majoração da pena em instância superior e, com isso, a alteração do prazo prescricional (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 20016116.001133-9, Rel. Juíza Fed. Conv. Silvia Rocha, j. 05.05.11; ACr n. 200161100086359, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.05.08; EI n. 2000.61.06.010204-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 01.09.11).
3. Não está prescrita a pretensão punitiva do Estado.
4. É válida a tentativa de intimação pela via postal no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo, a teor do art. 23, II, do Decreto n. 70.235/72, que se encontra devidamente documentada no âmbito do procedimento administrativo-fiscal. Nesse particular, cabe mencionar que o domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo corresponde ao do endereço postal, eletrônico, ou de fac-símile, por ele fornecido, para fins cadastrais, à Secretaria da Receita Federal, de acordo com o § 4º do mesmo dispositivo legal.
5. Resultando improficua a intimação pela via postal, é válida a sua realização por edital, afixado em dependência do órgão

- público encarregado da intimação, em conformidade com o disposto no art. 23, III e § 1º, do Decreto n. 70.235/72. Nesse caso, a intimação é considerada realizada 15 (quinze) dias após a afixação do edital, nos termos do § 2º, III, do mesmo dispositivo legal.
6. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.134.665/SP, firmou o entendimento de que é lícito ao Fisco receber informações sobre a movimentação bancária dos contribuintes sem a necessidade de prévia autorização judicial, desde que seja resguardado o sigilo das informações, a teor do art. 1º, § 3º, VI, c. c. o art. 5º, caput, da Lei Complementar n. 105/01, c. c. o art. 11, §§ 2º e 3º, da Lei n. 9.311/96.
7. A controvérsia cinge-se ao emprego dessa prova para fins de instrução de processo-crime, pois há entendimento tanto no sentido de que para isso seria imprescindível decisão judicial para a quebra do sigilo bancário (STJ, HC n. 243.034, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 26.08.14, AGRESP n. 201300982789, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.14, RHC n. 201303405552, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 11.02.14), quanto no sentido de que, tendo sido a prova produzida validamente no âmbito administrativo, não há como invalidá-la posteriormente. Filio-me a esse entendimento, dado não se conceber nulidade a posteriori: a autoridade fiscal tem o dever jurídico (vinculado) de, ao concluir o lançamento de crédito constituído em decorrência de crime fiscal, proceder à respectiva comunicação ao Ministério Público para a propositura de ação penal. Não se compreende como, ao assim fazer, acabe por inviabilizar a persecutio criminis (STJ, HC n. 281.588, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17.12.13; HC n. 48.059, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 12.06.06).
8. Resta confirmada a validade da aplicação imediata da Lei Complementar n. 105/01 em relação a fatos ocorridos anteriormente a sua vigência, pois se trata de norma caráter procedimental (STJ, HC n. 118.849, Rel. Min. Marco Aurélio Belizze, j. 07.08.12).
9. Anoto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal pronunciou-se sobre a constitucionalidade do referido procedimento no RE n. 601.314, com acórdão publicado em 16.09.16, bem como nas ADIs ns. 2390, 2859, 2397 e 2386, publicados os respectivos acórdãos em 21.10.16.
10. O Supremo Tribunal Federal admitiu a transferência do sigilo bancário ao Fisco, o que não atentaria contra a intimidade do contribuinte, na medida em que as informações sigilosas remanesceriam cobertas pela aludida proteção. Assim, os dados bancários permaneceriam insuscetíveis de divulgação. Ressalvou, contudo, que o Fisco pode utilizar tais dados, não apenas no âmbito administrativo (o processo administrativo fiscal tem caráter sigiloso), como também para que sejam usados pela Advocacia-Geral da União em Juízo.
11. Não se concebe que, admitida a "judicialização" pelo Supremo Tribunal Federal, seja ela válida somente para a cobrança do crédito tributário, mas não para a punição do respectivo sonegador. Cumprido destacar, como o fez o Relator Ministro Dias Toffoli, "(...) que o instrumento fiscalizatório instituído nos arts. 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001 se mostra de extrema significância ao efetivo combate à sonegação fiscal no país" (destaques originais). É certo que os dados bancários, de qualquer modo, permaneceriam sob sigilo, igualmente imposto ao Ministério Público.
12. Se é possível a transferência do sigilo bancário da instituição financeira ao Fisco para que este intente por seu órgão competente a ação cabível, não há razão ponderável para se excluir a ação penal.
13. Por essa razão que não fica obstado ao Ministério Público Federal, que tem garantida, para o exercício de suas atribuições, a requisição de diligências investigatórias a que aludem os arts. 129, VIII, da Constituição da República e 8º da Lei Complementar n. 75, de 20.05.93, requisitar diretamente informações bancárias à instituição financeira.
14. Sendo certo que o sigilo é transferido, sem autorização judicial, da instituição financeira ao Fisco e deste à Advocacia-Geral da União, para cobrança do crédito tributário, bem como ao Ministério Público, sempre que, no curso de ação fiscal de que resulte lavratura de auto de infração de exigência de crédito de tributos e contribuições, constate-se fato que configure, em tese, crime contra a ordem tributária (Decreto n. 2.730, de 10.08.98, art. 1º e Lei n. 9.430/96, art. 83), a iniciativa deste não é fato jurídico pelo qual se institui um requisito anteriormente inexistente.
15. Materialidade comprovada.
16. A existência de valores creditados em conta corrente ou investimentos em instituição financeira sem a adequada comprovação de origem configura o delito de sonegação fiscal.
17. Autoria comprovada.
18. O tipo penal descrito no art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90 prescinde de dolo específico, sendo suficiente, para sua caracterização, a presença do dolo genérico, consistente na omissão voluntária do recolhimento, no prazo legal, do valor devido aos cofres públicos. É sancionada penalmente a conduta daquele que não se queda meramente inadimplente, mas omite um dever que lhe é exigível, consistente na declaração de fatos geradores de tributo à repartição fazendária, na periodicidade prevista em lei, o que se deu no caso destes autos.
19. Para a configuração do erro de tipo é necessário que o agente suponha, por erro, situação de fato que, se existisse, tornaria a ação legítima, o que não ocorreu. No presente caso, nada favorece a acusada as alegações de que teria consultado contador sobre o recebimento de tickets de vale-refeição de terceiros na guia da Doralice Maria Aciole Souza - ME e de que reteve apenas 3% (três por cento) do elevado montante movimentado, que era destinado a Sra. Júlia, entre outros comerciantes autores dos repasses dos tickets negociados, tendo em vista que não as comprova, não sendo o contador, nem os comerciantes referidos arrolados como testemunhas nestes autos.
20. Pelo que se infere dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a atenuante da confissão (CP, art. 65, III, d) incide sempre que fundamentar a condenação do acusado, pouco relevando se extrajudicial ou parcial, mitigando-se ademais a sua espontaneidade (STJ, HC n. 154544, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23.03.10; HC n. 151745, Rel. Min. Felix Fischer, j. 16.03.10; HC n. 126108, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 30.06.10; HC n. 146825, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17.06.10; HC n. 154617, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.04.10; HC n. 164758, Rel. Min. Og Fernandes, j. 19.08.10). A oposição de excludente de culpabilidade não obsta o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea (STJ, HC n. 283620, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 20.02.14; AgReg em REsp n. 1376126, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 04.02.14; Resp n. 1163090, Rel. Min. Gilson

Dipp, j. 01.03.11).

21. *A circunstância de o delito de sonegação de Imposto sobre a Renda depender, conforme o caso, da entrega anual da declaração de ajuste não é impeditiva para o reconhecimento da continuidade delitiva, na hipótese de preenchidos os requisitos do art. 71 do Código Penal (TRF da 3ª Região, ACr n. 200460000065175, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.02.08; ACR n. 200261060035235, Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 05.06.07).*

22. *Rejeitadas as preliminares. Recurso de apelação da defesa parcialmente provido.*

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

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

*"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEVIDO PROCESSO LEGAL, AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. OFENSA REFLEXA AO TEXTO CONSTITUCIONAL. ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO. DECISÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADA. ANÁLISE DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - A alegada violação aos postulados constitucionais do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, em regra, configura ofensa reflexa ao texto constitucional. II - A exigência do art. 93, IX, da Constituição, não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada, bastando que o julgador informe, de forma clara e concisa, as razões de seu convencimento, tal como ocorreu no caso em tela. III - Necessidade do reexame do contexto fático probatório que envolve a matéria, o que é inadmissível em recurso extraordinário. Incidência da Súmula 279 do STF. IV - Agravo regimental improvido." (STF, AI-AgR 653010, 1ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 12.08.2008)*

*"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. ALEGADA OFENSA AO ART. 5º, LIV E LV, E 93, IX, DA CF. OFENSA REFLEXA. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO E EXTRAORDINÁRIO INADMITIDO. ARTIGO 543 DO CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência da Corte é no sentido de que a alegada violação ao art. 5º, LIV e LV, da Constituição, pode configurar, quando muito, situação de ofensa reflexa ao texto constitucional, por demandar a análise de legislação processual ordinária. II - Não há *contrariedade* ao art. 93, IX, da Constituição, quando o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado. III - O art. 543, § 1º, do Código de Processo Civil, que impõe o julgamento prévio do recurso especial pelo Superior Tribunal de Justiça, somente se aplica, nos termos do que disposto no caput do artigo, quando os recursos especial e extraordinário são ambos admitidos. IV - Agravo regimental improvido." (STF, AI-AgR 681331, 1ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009)*

*"RECURSO. Agravo de instrumento. Seguimento negado. Recurso extraordinário. Reexame de matéria fático-probatória. Agravo regimental. Jurisprudência assentada. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. 2. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Alegação de ofensa ao art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Agravo regimental não provido. As alegações de violação à Constituição da República, se dependentes de reexame prévio de normas inferiores, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição." (STF, AI-AgR 605605, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Peluso, j. 16.12.2008)*

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007665-51.2008.4.03.6181/SP

	2008.61.81.007665-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DORALICE MARIA ACIOLE SOUZA
ADVOGADO	:	SP252987 PRISCILA QUEREN CARIGNATI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00076655120084036181 8P Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Doralice Maria Aciole Souza com fulcro no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que rejeitou as preliminares e deu parcial provimento à apelação da defesa para reconhecer a incidência da atenuante da confissão prevista no art. 65, III, *d*, do CP. Embargos de declaração desprovidos.

Alega-se:

a) negativa de vigência aos arts. 111, I, e 14 do CP, porquanto a consumação do crime e, por consequência, o início do lapso prescricional, ocorreu "*à época em que houve a efetiva supressão de tributos mediante declarações falsas ao Fisco*", ao passo que a Súmula Vinculante n. 24 "*não condicionou o momento consumativo do crime ao lançamento definitivo do crédito tributário, mas apenas criou uma nova condição de procedibilidade para o exercício da ação penal*";

b) contrariedade ao art. 22, I, da CF, haja vista que o Tribunal Regional Federal - ao desconsiderar o teor do art. 14, I, do CP e atribuir interpretação diversa ao enunciado da Súmula Vinculante n. 24 - imiscuiu-se na competência legislativa da União acerca de matéria penal

Em contrarrazões o Ministério Público Federal refuta a alegação de prescrição, e requer a inadmissão do recurso ou seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos gerais de admissibilidade do recurso.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

**PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 1º, I, DA LEI N. 8.137/90. SONEGAÇÃO. LANÇAMENTO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. INTIMAÇÃO. EXERCÍCIO DO DIREITO DE DEFESA. SIGILO BANCÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. QUEBRA. MINISTÉRIO PÚBLICO. REQUISICÃO DIRETAMENTE À RECEITA FEDERAL. MATERIALIDADE. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. OMISSÃO DE RECEITA. TIPICIDADE. AUTORIA. DOLO ESPECÍFICO. ERRO DE TIPO. DOSIMETRIA. ANTENUANTE DA CONFISSÃO. CONTINUIDADE DELITIVA.**

1. *Consoante estabelecido pela Súmula Vinculante n. 24, é necessário o lançamento definitivo para a configuração do crime contra a ordem tributária.*

2. *A prescrição extingue a pretensão punitiva representada pela sanção penal cominada ao delito, razão por que o prazo respectivo é definido em função da pena. Na prescrição retroativa, emprega-se o mesmo raciocínio, observando-se, contudo, a pena efetivamente aplicada ao acusado. Para viabilizar o cálculo do prazo prescricional, portanto, é necessário apurar qual a pena, o que depende do trânsito em julgado para a acusação, isto é, quando esta não puder mais agravar a pena. A partir do momento em que a pena, em si mesma considerada, transita em julgado, torna-se possível identificar o prazo prescricional e, conforme o caso, declarar a extinção da punibilidade. É o que sucede, por exemplo, quando a acusação não recorre da sentença condenatória para exasperar a pena, de modo que ela não poderá ser agravada em outro grau de jurisdição. É nesse sentido que se deve interpretar o § 1º do art. 110 do Código Penal: "A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada". Assim, malgrado desprovido o recurso da acusação, não é possível apurar o prazo prescricional se a acusação ainda puder postular a majoração da pena em instância superior e, com isso, a alteração do prazo prescricional (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 20016116.001133-9, Rel. Juíza Fed. Conv. Silvia Rocha, j. 05.05.11; ACr n. 200161100086359, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.05.08; EI n. 2000.61.06.010204-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 01.09.11).*

3. *Não está prescrita a pretensão punitiva do Estado.*

4. *É válida a tentativa de intimação pela via postal no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo, a teor do art. 23, II, do Decreto n. 70.235/72, que se encontra devidamente documentada no âmbito do procedimento administrativo-fiscal. Nesse particular, cabe mencionar que o domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo corresponde ao do endereço postal, eletrônico, ou de fac-símile, por ele fornecido, para fins cadastrais, à Secretaria da Receita Federal, de acordo com o § 4º do mesmo dispositivo legal.*

5. *Resultando improficua a intimação pela via postal, é válida a sua realização por edital, afixado em dependência do órgão público encarregado da intimação, em conformidade com o disposto no art. 23, III e § 1º, do Decreto n. 70.235/72. Nesse caso, a intimação é considerada realizada 15 (quinze) dias após a afixação do edital, nos termos do § 2º, III, do mesmo dispositivo legal.*

6. *A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n.*



- 1.134.665/SP, firmou o entendimento de que é lícito ao Fisco receber informações sobre a movimentação bancária dos contribuintes sem a necessidade de prévia autorização judicial, desde que seja resguardado o sigilo das informações, a teor do art. 1º, § 3º, VI, c. c. o art. 5º, caput, da Lei Complementar n. 105/01, c. c. o art. 11, §§ 2º e 3º, da Lei n. 9.311/96.
7. A controvérsia cinge-se ao emprego dessa prova para fins de instrução de processo-crime, pois há entendimento tanto no sentido de que para isso seria imprescindível decisão judicial para a quebra do sigilo bancário (STJ, HC n. 243.034, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 26.08.14, AGRESP n. 201300982789, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.14, RHC n. 201303405552, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 11.02.14), quanto no sentido de que, tendo sido a prova produzida validamente no âmbito administrativo, não há como invalidá-la posteriormente. Filio-me a esse entendimento, dado não se conceber nulidade a posteriori: a autoridade fiscal tem o dever jurídico (vinculado) de, ao concluir o lançamento de crédito constituído em decorrência de crime fiscal, proceder à respectiva comunicação ao Ministério Público para a propositura de ação penal. Não se compreende como, ao assim fazer, acabe por inviabilizar a persecutio criminis (STJ, HC n. 281.588, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17.12.13; HC n. 48.059, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 12.06.06).
8. Resta confirmada a validade da aplicação imediata da Lei Complementar n. 105/01 em relação a fatos ocorridos anteriormente a sua vigência, pois se trata de norma caráter procedimental (STJ, HC n. 118.849, Rel. Min. Marco Aurélio Belizze, j. 07.08.12).
9. Anoto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal pronunciou-se sobre a constitucionalidade do referido procedimento no RE n. 601.314, com acórdão publicado em 16.09.16, bem como nas ADIs ns. 2390, 2859, 2397 e 2386, publicados os respectivos acórdãos em 21.10.16.
10. O Supremo Tribunal Federal admitiu a transferência do sigilo bancário ao Fisco, o que não atentaria contra a intimidade do contribuinte, na medida em que as informações sigilosas remanesceriam cobertas pela aludida proteção. Assim, os dados bancários permaneceriam insuscetíveis de divulgação. Ressalvou, contudo, que o Fisco pode utilizar tais dados, não apenas no âmbito administrativo (o processo administrativo fiscal tem caráter sigiloso), como também para que sejam usados pela Advocacia-Geral da União em Juízo.
11. Não se concebe que, admitida a "judicialização" pelo Supremo Tribunal Federal, seja ela válida somente para a cobrança do crédito tributário, mas não para a punição do respectivo sonegador. Cumpre destacar, como o fez o Relator Ministro Dias Toffoli, "(...) que o instrumento fiscalizatório instituído nos arts. 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001 se mostra de extrema significância ao efetivo combate à sonegação fiscal no país" (destaques originais). É certo que os dados bancários, de qualquer modo, permaneceriam sob sigilo, igualmente imposto ao Ministério Público.
12. Se é possível a transferência do sigilo bancário da instituição financeira ao Fisco para que este intente por seu órgão competente a ação cabível, não há razão ponderável para se excluir a ação penal.
13. Por essa razão que não fica obstado ao Ministério Público Federal, que tem garantida, para o exercício de suas atribuições, a requisição de diligências investigatórias a que aludem os arts. 129, VIII, da Constituição da República e 8º da Lei Complementar n. 75, de 20.05.93, requisitar diretamente informações bancárias à instituição financeira.
14. Sendo certo que o sigilo é transferido, sem autorização judicial, da instituição financeira ao Fisco e deste à Advocacia-Geral da União, para cobrança do crédito tributário, bem como ao Ministério Público, sempre que, no curso de ação fiscal de que resulte lavratura de auto de infração de exigência de crédito de tributos e contribuições, constate-se fato que configure, em tese, crime contra a ordem tributária (Decreto n. 2.730, de 10.08.98, art. 1º e Lei n. 9.430/96, art. 83), a iniciativa deste não é fato jurídico pelo qual se institui um requisito anteriormente inexistente.
15. Materialidade comprovada.
16. A existência de valores creditados em conta corrente ou investimentos em instituição financeira sem a adequada comprovação de origem configura o delito de sonegação fiscal.
17. Autoria comprovada.
18. O tipo penal descrito no art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90 prescinde de dolo específico, sendo suficiente, para sua caracterização, a presença do dolo genérico, consistente na omissão voluntária do recolhimento, no prazo legal, do valor devido aos cofres públicos. É sancionada penalmente a conduta daquele que não se queda meramente inadimplente, mas omite um dever que lhe é exigível, consistente na declaração de fatos geradores de tributo à repartição fazendária, na periodicidade prevista em lei, o que se deu no caso destes autos.
19. Para a configuração do erro de tipo é necessário que o agente suponha, por erro, situação de fato que, se existisse, tornaria a ação legítima, o que não ocorreu. No presente caso, nada favorece a acusada as alegações de que teria consultado contador sobre o recebimento de tickets de vale-refeição de terceiros na guia da Doralice Maria Aciole Souza - ME e de que reteve apenas 3% (três por cento) do elevado montante movimentado, que era destinado a Sra. Júlia, entre outros comerciantes autores dos repasses dos tickets negociados, tendo em vista que não as comprova, não sendo o contador, nem os comerciantes referidos arrolados como testemunhas nestes autos.
20. Pelo que se infere dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a atenuante da confissão (CP, art. 65, III, d) incide sempre que fundamentar a condenação do acusado, pouco relevando se extrajudicial ou parcial, mitigando-se ademais a sua espontaneidade (STJ, HC n. 154544, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23.03.10; HC n. 151745, Rel. Min. Felix Fischer, j. 16.03.10; HC n. 126108, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 30.06.10; HC n. 146825, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17.06.10; HC n. 154617, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.04.10; HC n. 164758, Rel. Min. Og Fernandes, j. 19.08.10). A oposição de excludente de culpabilidade não obsta o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea (STJ, HC n. 283620, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 20.02.14; AgReg em REsp n. 1376126, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 04.02.14; Resp n. 1163090, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 01.03.11).
21. A circunstância de o delito de sonegação de Imposto sobre a Renda depender, conforme o caso, da entrega anual da declaração de ajuste não é impeditiva para o reconhecimento da continuidade delitiva, na hipótese de preenchidos os requisitos

do art. 71 do Código Penal (TRF da 3ª Região, ACr n. 200460000065175, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.02.08; ACR n. 200261060035235, Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 05.06.07).

22. Rejeitadas as preliminares. Recurso de apelação da defesa parcialmente provido.

Inicialmente, no que tange à pretensa vulneração do art. 22, I, da CF, cumpre assinalar a inviabilidade da pretensão de reforma do julgado sob o fundamento de suposta violação de dispositivo constitucional, visto exigir análise manifestamente incabível em sede de recurso especial, porquanto a discussão de preceitos constitucionais cabe ao Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao mais, não prospera a alegação de prescrição da pretensão punitiva.

A leitura da ementa supratranscrita revela que o acórdão recorrido não diverge do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o crime tipificado no artigo 168-A do CP tem natureza material e somente se consuma com a constituição definitiva do crédito tributário, na linha da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consolidada no enunciado da Súmula Vinculante nº 24. Nesse sentido:

*PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CRIME MATERIAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. OCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*

*I - Na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, o crime de apropriação indébita previdenciária, previsto no art. 168-A, ostenta natureza de delito material. Portanto, o momento consumativo do delito em tela corresponde à data da constituição definitiva do crédito tributário, com o exaurimento da via administrativa.*

*II - In casu, a constituição definitiva do tributo apenas ocorreu depois do oferecimento da denúncia, o que torna inviável o prosseguimento da ação penal.*

*Recurso ordinário provido para determinar o trancamento do Processo nº 2009.71.00.004841-7.*

*(RHC 36.704/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 26/02/2016)*

*PENAL. HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. (1) REMÉDIO HEROICO EMPREGADO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPROPRIEDADE. (2) ART. 168-A DO CP. CRIME MATERIAL. TIPICIDADE. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. APLICABILIDADE DA SÚMULA VINCULANTE 24. (3) MANDAMUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.*

*1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional e em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como sucedâneo de recurso ordinário.*

*2. É pacífico na jurisprudência desta Corte, a partir do quanto assentado pelo Plenário do STF, (Inq 2537 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 10/03/2008, DJe-107 DIVULG 12-06-2008 PUBLIC 13-06-2008 EMENT VOL-02323-01 PP-00113 RET v. 11, n. 64, 2008, p. 113-122 LEXSTF v. 30, n. 357, 2008, p. 430-441), que o crime do artigo 168-A do Código Penal é material, e, por força do princípio da isonomia, sujeita-se ao enunciado 24 da Súmula Vinculante do Pretório Excelso (Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo).*

*3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de determinar o trancamento da ação penal (com voto vencido).*

*(HC 270.027/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 28/08/2014)*

*HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. WRIT IMPETRADO COMO SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO-CABIMENTO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. (ART. 168-A, § 1º, I, DO CPB). NATUREZA. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO. CRIME MATERIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PECULIARIDADES DO CASO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CÍVEL. DESCONSTITUIÇÃO DA NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO E ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA SUSPENDENDO A EXIGIBILIDADE DO RESPECTIVO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DO PROCESSO (ART. 93, DO CPP). SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL (ART. 116, I, DO CP). HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.*

*(...) III - No que toca aos crimes contra a ordem tributária, o Plenário do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário, com o consequente reconhecimento de sua exigibilidade, configura condição objetiva de punibilidade, necessária para o início da persecução criminal (cf.: HC 81.611/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 13.05.2005; e ADI 1571, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 30.04.2004).*

*IV - Tal entendimento foi consolidado pelo Excelso Pretório na Súmula Vinculante 24, do seguinte teor: "Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo."*

*V - Na esteira dessa orientação, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que o delito de apropriação indébita previdenciária, previsto no art. 168-A, do Código Penal, é crime omissivo material e não formal, de modo que o prévio exaurimento da via administrativa em que se discute a exigibilidade do tributo constitui condição de procedibilidade da ação penal (AgRg no Inq 2.537/GO, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe 13-06-2008).*

*VI - Antes de tal julgado, prevalecia, neste Tribunal, o entendimento segundo o qual a sonegação e a apropriação indébita previdenciária eram crimes formais, não exigindo para a respectiva consumação a ocorrência do resultado naturalístico consistente no dano para a Previdência, sendo caracterizados com a simples supressão ou redução do desconto da contribuição, não havendo, pois, necessidade de esgotamento da via administrativa quanto ao reconhecimento da exigibilidade do crédito*

tributário.

VII - A partir do precedente da Excelsa Corte (AgRg no Inq 2.537/GO), a jurisprudência deste Tribunal orientou-se no sentido de considerar tais delitos como materiais, sendo imprescindível, para respectiva consumação, a constituição definitiva do crédito tributário, com o esgotamento da via administrativa.

(...)

(STJ, HC 266462/SP, 5ª Turma, Rel. para Acórdão Min. Regina Helena Costa, j. 25.02.2014, DJe 30.04.2014)

Logo, não prospera a alegação do recorrente quanto à contagem do lapso prescricional de forma diversa, na medida em que contraria a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que os crimes de sonegação fiscal (art. 1º, incisos I a IV, Lei nº 8.137/91), apropriação indébita previdenciária (art. 168-A, CP) e sonegação de contribuição previdenciária (art. 337-A, CP), por se tratar de delitos de caráter material, somente se configuram após a constituição definitiva do crédito tributário, no âmbito administrativo, das exações que são objeto das condutas, momento em que tem início a contagem do prazo prescricional. Confira-se, a propósito (grifei): **AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 168-A, § 1º, DO CP. CRIME MATERIAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, o crime de apropriação indébita previdenciária, previsto no art. 168-A, ostenta natureza de delito material. Portanto, o momento consumativo do delito em tela corresponde à data da constituição definitiva do crédito tributário, com o exaurimento da via administrativa (ut. (RHC 36.704/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 26/02/2016). Nos termos do art. 111, I, do CP, este é o termo inicial da contagem do prazo prescricional.

2. In casu, a sentença condenou o recorrido à pena de 02 anos de reclusão (sem considerar o aumento de 1/3 da pena pela continuidade delitiva), de forma que o prazo prescricional há ser observado é de 04 anos, consoante o artigo 109, V, do Código Penal. 3. Assim, tendo em vista a data da constituição definitiva do crédito tributário (22/11/2007), não se verifica o transcurso do prazo prescricional de 4 (quatro) anos entre a constituição definitiva do crédito e os marcos interruptivos da prescrição, na espécie, pois a denúncia foi recebida em 22/03/2011 e a sentença condenatória publicada em 20/05/2014.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1644719/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 31/05/2017)

Assim, encontrando-se o *decisum* em consonância com o entendimento do tribunal superior, mostra-se descabido o recurso, que encontra óbice na súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001126-98.2010.4.03.6181/SP

	2010.61.81.001126-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JAILSON CARMO SANTOS
ADVOGADO	:	SP253999 WELLINGTON NUNES DAMASCENO DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	JOSE RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP246212 PAULO SERGIO DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	JOCENIR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP227713 RENATO CRISTIAM DOMINGOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUIDO(A)	:	DANIEL RACT
	:	LAZARO ANASTACIO DE PAULA
No. ORIG.	:	00011269820104036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Jocenir dos Santos com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que deu parcial provimento ao recurso defensivo.

A irresignação recursal centra-se, tão somente, na alegada violação ao art. 44 do Código Penal, ao argumento de que, à luz da sanção aplicada e das circunstâncias subjetivas, o réu faria jus à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Em contrarrazões (fls. 2060/2067) o MPF requer a inadmissão do recurso defensivo ou, se conhecido, o seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

De se destacar, de plano, que o recurso não comporta trânsito à instância superior.

Com efeito, embora o crime imputado ao réu não tenha sido cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, bem como a pena aplicada não ultrapasse o patamar de 04 (quatro) anos, verifica-se que a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos foi indeferida em razão do não cumprimento dos demais requisitos elencados no preceito tido como violado.

Na hipótese, o colegiado, à luz dos elementos fático-probatórios angariados aos autos, destacou que: "*revela-se inviável a substituição por penas restritivas de direitos, ante a gravidade do delito, a quantidade de cédulas contrafeitas, bem como a estrutura complexa e estratégica da empreitada criminoso, o que abrangia fabricação de moeda falsa, distribuidores, aquisição de matéria-prima, insumos e equipamentos para o êxito ilícito de grande amplitude*", razão por que reputou mostrar-se "justificada a exacerbação da pena acima do que o mínimo legal e sem substituição de pena, diante da enorme afetação ao bem jurídico protegido pelas normas que garantem a fé pública e a paz pública".

Confira-se, a esse respeito, a jurisprudência do STJ (grifei):

*HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADMISSIBILIDADE. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO. NATUREZA DA DROGA. ART. 33, § 4º, LEI N. 11.343/2006. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. BIS IN IDEM. INEXISTÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. ÓBICE DISPOSTO NO ART. 44, III, DO CP. VEDAÇÃO LEGAL À FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL DIVERSO DO FECHADO. INCONSTITUCIONALIDADE.*

*1. Não é cabível a utilização do habeas corpus como substitutivo de revisão criminal. Precedentes.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça entende, na fixação da dosimetria da pena - nos delitos de tráfico de entorpecentes -, ser adequada a imposição da pena-base acima do mínimo legal em razão da natureza da droga, tendo em vista o disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006.*

*3. Não há bis in idem na consideração da natureza da droga para agravar a pena-base e para fixar o percentual de diminuição na terceira etapa da dosimetria decorrente da aplicação do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, pois há a utilização de um mesmo parâmetro de referência para momentos e finalidades distintas, objetivando a aplicação de reprimenda proporcionalmente suficiente à prevenção e reprovação do delito.*

*4. No caso em apreço, não se mostra adequada a conversão da pena privativa de liberdade em sanções restritivas de direitos, uma vez que o paciente não preenche o requisito previsto no art. 44, III, do Código Penal.*

*5. O Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do HC n. 111.840/ES, declarou a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/1990, possibilitando aos condenados por crime de tráfico de drogas cumprir pena em regime prisional inicial diverso do fechado, devendo o estabelecimento do regime prisional levar em consideração o disposto no art. 33 do Código Penal.*

*6. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para afastar a vedação legal à fixação do regime menos gravoso e determinar ao Juízo da Execução Penal a tarefa de verificar, mediante a análise concreta dos fatos imputados, o regime prisional inicial mais adequado ao paciente.*

*(HC 250.622/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 13/12/2013)*

*HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO-CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. ART. 155, § 4º, INCISOS III E IV, DO CÓDIGO PENAL. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. EXISTÊNCIA DE MAIS DE UMA CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO. EXASPERAÇÃO NA PRIMEIRA E NA SEGUNDA FASE DE FIXAÇÃO DA PENA. POSSIBILIDADE. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. REGIME INICIAL FECHADO. PACIENTE REINCIDENTE. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO PATAMAR MÍNIMO LEGAL. HIPÓTESE DE NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 269 DESTA CORTE SUPERIOR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. INVIABILIDADE. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA.*

*(...).* *3. A fixação da pena-base acima do mínimo legal restou suficientemente fundamentada no acórdão impugnado, em razão do reconhecimento de circunstâncias judiciais desfavoráveis, inexistindo, portanto, ilegalidade a ser sanada.*

*4. Se o réu ostenta mais de uma condenação definitiva, não há ilegalidade na utilização de uma delas na fixação da pena-base e de outra no reconhecimento da reincidência, com acréscimo na segunda fase do cálculo penal. O que não se admite, sob pena de bis in idem, é a valoração de um mesmo fato em momentos diversos da aplicação da pena, circunstância esta não evidenciada na hipótese. Precedentes.*

*5. Segundo entendimento desta Corte, a condenação por crime anterior, cujo trânsito em julgado ocorreu após a nova prática delitiva, embora não caracterize a reincidência, constitui maus antecedentes.*

*6. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, ao réu reincidente condenado a pena inferior a quatro anos de reclusão aplica-se o regime prisional semiaberto, se consideradas favoráveis as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal.*

*7. Na hipótese, embora a pena fixada não alcance quatro anos, reconheceu-se, além da reincidência, a existência de circunstância judicial desfavorável ao Paciente, o que afasta a incidência do enunciado da Súmula n.º 269 desta Corte Superior, justificando,*

portanto, o estabelecimento do regime prisional mais severo.

8. Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, uma vez que o agente é reincidente, a teor do disposto no inciso II do art. 44 do Código Penal.

9. Ordem de habeas corpus não conhecida.

(STJ, HC 261.977/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014)

Não se vislumbra também violação ao princípio do *ne bis in idem* devido à consideração dos mesmos elementos para agravar a pena-base do acusado e para afastar a substituição da sanção corporal por pena restritiva de direitos, pois, além de a medida adota decorrer de expresse mandamento legal - que determina a substituição apenas quando "a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente" (art. 44, III, do CP) - o próprio STJ possui entendimento consolidado no sentido de que "é cabível que um mesmo instituto jurídico seja apreciado em fases distintas na dosimetria da pena, gerando efeitos diversos" (STJ, HC 229.691/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 17/12/2013).

Oficie-se ao juízo da execução.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 06 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001126-98.2010.4.03.6181/SP

	2010.61.81.001126-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JAILSON CARMO SANTOS
ADVOGADO	:	SP253999 WELLINGTON NUNES DAMASCENO DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	JOSE RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP246212 PAULO SERGIO DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	JOCENIR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP227713 RENATO CRISTIAM DOMINGOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	DANIEL RACT
	:	LAZARO ANASTACIO DE PAULA
No. ORIG.	:	00011269820104036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Ante a decisão de inadmissão do recurso especial, defiro o pedido ministerial de fls. 2068, à luz do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no HC nº 126.292/SP, de relatoria do Min. Teori Zavascki, julgado em 17.02.2016, e nas medidas cautelares nas ADCs nº 43 e 44, de relatoria do Min. Marco Aurélio Mello, julgadas em 05.10.2016.

Encaminhe à Secretaria as cópias necessárias para que o juízo de origem proceda à execução da pena.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008400-37.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.008400-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica

APELANTE	:	SONY CHIDI ODOBOEZE reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP217850 CLAYTON WESLEY DE FREITAS BEZERRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00084003720124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Fl. 1.170: Defiro, à luz do recente entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC nº 126.292/SP, de relatoria do Min. Teori Zavascki, julgado em 17.02.2016.

Expeçam-se guias de execução quanto ao(s) réu(s) solto(s), e oficie-se ao juízo de execução com relação ao(s) réu(s) que já se encontra(m) preso(s).

Int.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2018.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000759-73.2013.4.03.6115/SP

	2013.61.15.000759-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FLAVIO BENINI
ADVOGADO	:	SP112790 REINALDO SILVA CAMARNEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00007597320134036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que deu provimento à apelação da defesa para declarar extinta a punibilidade do réu em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, divergência jurisprudencial e negativa de vigência aos arts. 111, I, e 168-A, ambos do CP, sob alegação de que o crime de apropriação indébita previdenciária ostentaria natureza de delito material, motivo pelo qual o momento consumativo da referida infração penal - e, por conseguinte, o termo *a quo* do lapso prescricional - seria a constituição definitiva do crédito tributário, e não "*o dia seguinte aos 30 (trinta) dias subsequentes à cientificação do contribuinte*".

Em contrarrazões, o recorrido pugna pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos gerais de admissibilidade do recurso.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. ARTIGO 168-A, DO CÓDIGO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL RECONHECIDA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.**

1. Com base na pena em concreto do crime, está prescrita a pretensão punitiva estatal.
2. Extinção da punibilidade diante do reconhecimento da prescrição, artigos 107, inciso IV, 109, inciso V, 110, §1º, e 117, inciso I, todos do Código Penal.
3. Recurso da defesa provido.

Quanto ao cerne do presente recurso, insta consignar os excertos pertinentes extraídos do voto que ensejou o acórdão recorrido (sublinhei):

"A defesa de **Flávio** pretende, preliminarmente, o reconhecimento da extinção da punibilidade pela **prescrição retroativa**. Com razão. Vejamos:

Observe que, no particular, o débito previdenciário da condenação do acusado foi consolidado na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito de n. 37.116.982-8 (fl. 53 do Apenso I, Volume I), relativo às competências de fevereiro de 2004 a setembro de 2004 e novembro e dezembro de 2004, bem como fevereiro de 2005.

[...]

*Dessa forma, entre a data dos fatos (12.4.2008 - considerando 30 dias após a notificação da NFLD que ocorreu em 13.3.2008, fl. 53) e o recebimento da denúncia em 19.4.2013 (fls. 44/44-vº) decorreu o lapso temporal de 5 (cinco) anos e 7 (sete) dias. Há que se atentar que o pedido de parcelamento do débito referente à NFLD 37.116.982-8 foi cancelado e não consolidado, segundo informações prestadas pela Receita Federal às fls. 29 do Volume I e 108 do Apenso I, Volume I. Portanto, conclui-se que, entre a data dos fatos e o recebimento da denúncia, decorreu lapso temporal superior a 4 (quatro) anos, nos termos do artigo 109, V, do Código Penal."*

Da leitura da ementa e dos excertos supratranscritos, denota-se que o acórdão recorrido diverge do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o crime tipificado no artigo 168-A do CP tem natureza material e somente se consuma com a constituição definitiva do crédito tributário - pressupondo-se, pois, o exaurimento da via administrativa -, na linha da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consolidada no enunciado da Súmula Vinculante nº 24.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CRIME MATERIAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. OCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*

*I - Na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, o crime de apropriação indébita previdenciária, previsto no art. 168-A, ostenta natureza de delito material. Portanto, o momento consumativo do delito em tela corresponde à data da constituição definitiva do crédito tributário, com o exaurimento da via administrativa.*

*II - In casu, a constituição definitiva do tributo apenas ocorreu depois do oferecimento da denúncia, o que torna inviável o prosseguimento da ação penal.*

*Recurso ordinário provido para determinar o trancamento do Processo nº 2009.71.00.004841-7.*

*(RHC 36.704/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 26/02/2016)*

*PENAL. HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. (1) REMÉDIO HEROICO EMPREGADO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPROPRIEDADE. (2) ART. 168-A DO CP. CRIME MATERIAL. TIPICIDADE. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. APLICABILIDADE DA SÚMULA VINCULANTE 24. (3) MANDAMUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.*

*1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional e em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como sucedâneo de recurso ordinário.*

*2. É pacífico na jurisprudência desta Corte, a partir do quanto assentado pelo Plenário do STF, (Inq 2537 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 10/03/2008, DJe-107 DIVULG 12-06-2008 PUBLIC 13-06-2008 EMENT VOL-02323-01 PP-00113 RET v. 11, n. 64, 2008, p. 113-122 LEXSTF v. 30, n. 357, 2008, p. 430-441), que o crime do artigo 168-A do Código Penal é material, e, por força do princípio da isonomia, sujeita-se ao enunciado 24 da Súmula Vinculante do Pretório Excelso (Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo).*

*3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de determinar o trancamento da ação penal (com voto vencido).*

*(HC 270.027/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 28/08/2014)*

*HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. WRIT IMPETRADO COMO SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO-CABIMENTO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. (ART. 168-A, § 1º, I, DO CPB). NATUREZA. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO. CRIME MATERIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PECULIARIDADES DO CASO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CÍVEL. DESCONSTITUIÇÃO DA NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO E ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA SUSPENDENDO A EXIGIBILIDADE DO RESPECTIVO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DO PROCESSO (ART. 93, DO CPP). SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL (ART. 116, I, DO CP). HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO.*

*(...)*

*III - No que toca aos crimes contra a ordem tributária, o Plenário do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário, com o consequente reconhecimento de sua exigibilidade, configura condição objetiva de punibilidade, necessária para o início da persecução criminal (cf.: HC 81.611/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 13.05.2005; e ADI 1571, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 30.04.2004).*

*IV - Tal entendimento foi consolidado pelo Excelso Pretório na Súmula Vinculante 24, do seguinte teor: "Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo."*

*V - Na esteira dessa orientação, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que o delito de apropriação indébita previdenciária, previsto no art. 168-A, do Código Penal, é crime omissivo material e não formal, de modo que o prévio exaurimento da via administrativa em que se discute a exigibilidade do tributo constitui condição de procedibilidade da ação penal (AgRg no Inq 2.537/GO, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe 13-06-2008).*

*VI - Antes de tal julgado, prevalecia, neste Tribunal, o entendimento segundo o qual a sonegação e a apropriação indébita previdenciária eram crimes formais, não exigindo para a respectiva consumação a ocorrência do resultado naturalístico consistente no dano para a Previdência, sendo caracterizados com a simples supressão ou redução do desconto da contribuição,*

não havendo, pois, necessidade de esgotamento da via administrativa quanto ao reconhecimento da exigibilidade do crédito tributário.

VII - A partir do precedente da Excelsa Corte (AgRg no Inq 2.537/GO), a jurisprudência deste Tribunal orientou-se no sentido de considerar tais delitos como materiais, sendo imprescindível, para respectiva consumação, a constituição definitiva do crédito tributário, com o esgotamento da via administrativa.

(...)

(STJ, HC 266462/SP, 5ª Turma, Rel. para Acórdão Min. Regina Helena Costa, j. 25.02.2014, DJe 30.04.2014)

Desse modo, diante da existência de precedentes contrários, da plausibilidade da alegação e constituindo finalidade do recurso especial a uniformização do entendimento sobre determinado dispositivo legal, de rigor a admissibilidade do recurso.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013009-03.2014.4.03.6181/SP

	2014.61.81.013009-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	OMAR IBRAIM JABUR
ADVOGADO	:	PR035169 EDSON ALVES DA CRUZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00130090320144036181 1P Vr SAO PAULO/SP

### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Federal, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que deu parcial provimento à apelação defensiva, "para anular a ação penal desde o recebimento da denúncia, inclusive". Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, violação do art. 5º, X e XII, 129, I, VI, VII e IX e, 145, § 1º, todos da CF, porquanto possível a utilização pelo órgão ministerial dos dados obtidos pelo Fisco para fins de persecução penal.

Em contrarrazões o recorrido sustenta a inadmissão ou o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos genéricos de admissibilidade.

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



O recurso comporta admissão.

Discute-se, na hipótese, a possibilidade de utilização de dados bancários obtidos pela Secretaria da Receita Federal para fins de instrução penal.

Com efeito, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 601.314/SP (Rel. Min. Edson Fachin, Pleno, j. 24.02.2016), submetido à sistemática dos recursos repetitivos (Tema 225), o Plenário da Suprema Corte assentou, dentre outras teses, a constitucionalidade do art. 6º da Lei Complementar nº 105/01, que possibilita ao Fisco o acesso a dados bancários de contribuintes mediante requisição direta às instituições financeiras, independentemente de autorização judicial, desde que a medida seja precedida de instauração de processo administrativo ou de procedimento fiscal e que a análise dos referidos elementos seja imprescindível à autoridade administrativa.

Eis o teor da tese fixada pelo Supremo (grifei):

*"I - O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal;*

*II - A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, § 1º, do CTN.*

*Obs: Redação da tese aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 09/12/2015."*

Confira-se, ainda, a íntegra da ementa do julgado:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01. 1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo. 2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira. 3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo. 4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal. 5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional. 6. Fixação de tese em relação ao item "a" do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: "O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal". 7. Fixação de tese em relação ao item "b" do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: "A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN". 8. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, RE 601314, Rel. Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-198 DIVULG 15-09-2016 PUBLIC 16-09-2016)*

Sobre o tema, a turma julgadora posicionou-se pela ilegalidade do compartilhamento, pela Receita Federal, de dados sigilosos obtidos sem autorização judicial, no âmbito do penal. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes excertos do interior teor do acórdão:

*"Não é possível afirmar, portanto, que o STF analisou a questão da dispensa de exigência de prévia autorização judicial para o compartilhamento com o Ministério Público pela Receita dos dados obtidos por esta última mediante a quebra de sigilo para fins penais com base na Lei Complementar nº 105/2001.*

*Aliás, a decisão monocrática proferida nos autos do ARE 953.058 (STF), de Relatoria do Min. Gilmar Mendes, fundou-se no entendimento de que a matéria restou decidida em sede de repercussão geral (Tema 225), entendimento do qual não compartilho, conforme discorrido acima.*

*Outrossim, o pronunciamento feito pelo Plenário da Suprema Corte no RE 389.808 se deu em caráter incidental, carecendo, portanto, de efeito vinculante.*

*Não obstante, o C. Superior Tribunal de Justiça, a quem compete, nos termos do art. 105, III, "a", da Constituição Federal, apreciar, em grau de recurso, decisões que contrariem lei federal, adotou posição no sentido de que, para utilização em processo*

criminal, os dados bancários devem ser obtidos com autorização judicial.

Assim, as Turmas que compõem a Terceira Seção do STJ reputam ilegal o compartilhamento, pela Receita Federal, de dados sigilosos obtidos sem autorização judicial, e reconhecem a nulidade de tal prova no âmbito penal e, por conseguinte, da ação penal fundada em tais dados.(...)

Diante de tais razões, ressalvado o meu entendimento pessoal sobre a questão, sigo o posicionamento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça para reconhecer a ilegalidade da utilização, para fins penais, da prova obtida mediante quebra de sigilo bancário pela autoridade fazendária, sem autorização judicial."

"Assim, não se verifica qualquer omissão, contradição ou obscuridade. A questão da ilegalidade do compartilhamento com a esfera penal de dados acobertados pelo sigilo bancário colhidos diretamente pela autoridade fiscal foi expressamente analisada e a nulidade foi decretada de maneira devidamente fundamentada.

Além disso, a possibilidade de comunicação "às autoridades competentes, da prática de ilícitos penais ou administrativos, abrangendo o fornecimento de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de qualquer prática criminosa", prevista no art. 1º, § 3º, IV, da Lei Complementar nº 105/2001, bem como as demais normas invocadas no recurso, não se revelam incompatíveis com a cláusula de reserva de jurisdição.

No mesmo sentido, as normas constitucionais e legais indicadas pelo Parquet Federal nestes embargos, acerca dos poderes (implícitos e explícitos) conferidos ao Ministério Público para exercício de suas atribuições também devem se coadunar com a cláusula de reserva de jurisdição.

Dessa forma, no caso de informações protegidas pelo sigilo bancário, sua utilização para fins de persecução penal apenas se revela lícita quando obtida mediante prévia autorização judicial, o que não se observa in casu"

No entanto, existem precedentes jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal em sentido contrário ao acórdão recorrido, consoante se observa dos arestos abaixo (grifei):

DIREITO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. SIGILO BANCÁRIO. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RE 601.314-RG/SP. TEMA 225. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO MERECE TRÂNSITO. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.

1. O entendimento da Corte de origem, nos moldes do assinalado na decisão agravada, não diverge da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, pelo Tribunal Pleno, no julgamento de mérito da repercussão geral, RE 601.314/SP, Rel. Min. Edson Fachin (Tema 225). 2. O exame da alegada ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Lei Maior, observada a estreita moldura com que devolvida a matéria à apreciação desta Suprema Corte, dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária prevista no art. 102 da Magna Carta. 3. As razões do agravo não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. 4. Agravo interno conhecido e não provido.

(ARE 1070607 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-252 DIVULG 06-11-2017 PUBLIC 07-11-2017)

DIREITO PENAL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001. CONSTITUCIONALIDADE. UTILIZAÇÃO DE DADOS OBTIDOS PELA RECEITA FEDERAL PARA INSTRUÇÃO PENAL. POSSIBILIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento no sentido de que as decisões judiciais não precisam ser necessariamente analíticas, bastando que contenham fundamentos suficientes para justificar suas conclusões (AI 791.292-QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes). A decisão está devidamente fundamentada, embora em sentido contrário ao interesse da parte agravante.

2. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 601.314, Rel. Min. Edson Fachin, após reconhecer a repercussão geral da matéria, assentou a constitucionalidade do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, que permitiu o fornecimento de informações sobre movimentações financeiras diretamente ao Fisco, sem autorização judicial. 3. Esta Corte entende ser possível a utilização de dados obtidos pela Secretaria da Receita Federal para fins de instrução penal. Precedentes. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (RE 1041272 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 22/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-227 DIVULG 03-10-2017 PUBLIC 04-10-2017)

Na mesma esteira, são as seguintes decisões monocráticas daquela Excelsa Corte: ARE 929356, Relator(a): Min. Roberto Barroso, publicado DJe-135 22/06/2017; ARE 998818, Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski, DJe-211 04/10/2016 e ARE 953058, Relator(a): Min. Gilmar Mendes, DJe-109 30/05/2016.

Desse modo, competindo ao Supremo a interpretação das normas constitucionais, bem como diante da plausibilidade da tese aventada pelo parquet federal e da existência de julgados daquele Sodalício que amparam a tese do recorrente, de rigor a admissão do reclamo extremo.

Ante o exposto, admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013009-03.2014.4.03.6181/SP

	2014.61.81.013009-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	OMAR IBRAIM JABUR
ADVOGADO	:	PR035169 EDSON ALVES DA CRUZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00130090320144036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que deu parcial provimento à apelação defensiva, "*para anular a ação penal desde o recebimento da denúncia, inclusive*". Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, contrariedade aos arts. 1º, § 3º, IV e 6º, da LC 105/2001, bem como ao art. 395, III, do CPP, porquanto lícita a prova que instruiu a denúncia, consistente em dados bancários obtidos diretamente pelo Fisco junto a instituições financeiras, independentemente de autorização judicial.

Em contrarrazões, o recorrido sustenta a inadmissão do recurso ou seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO PELA RECEITA FEDERAL SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. LEI COMPLEMENTAR 105/2001. IMPOSSIBILIDADE DE COMPARTILHAMENTO COM A ESFERA PENAL. PROVA ILÍCITA. NULIDADE DA AÇÃO PENAL RECONHECIDA. APELO PROVIDO EM PARTE.*

*1. Conforme precedentes do C. STJ e da Quarta Seção deste Regional, a quebra do sigilo bancário para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, nos termos do art. 5º, XII, da Constituição Federal, está sujeita à prévia autorização judicial.*

*2. Hipótese em que a prova da materialidade encontra-se em procedimento administrativo no bojo do qual a Receita Federal, com fundamento no art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, obteve dados acobertados por sigilo mediante requisição direta às instituições bancárias, sem prévia autorização judicial.*

*3. Reconhecida a ilicitude do compartilhamento de dados obtidos pela Receita Federal com o Ministério Público Federal, para fins penais, e estando a materialidade delitiva demonstrada exclusivamente com base em tais elementos (ou em provas deles derivadas), tem-se que a ação penal padece de nulidade desde o início.*

*4. Apelo provido em parte.*

Os aclaratórios, por sua vez, foram ementados nos seguintes termos:

*PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS.*

*1. Embargos de declaração opostos para sanar supostas omissões no acórdão.*

*2. O aresto não padece de omissão, contradição ou obscuridade.*

*3. A questão foi resolvida de maneira clara e fundamentada, consignando que esta E. Turma acompanha o entendimento fixado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, para fins de persecução penal, incide a cláusula de reserva de jurisdição insculpida no art. 5º, XII, da Constituição Federal.*

*4. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados no artigo 619 do Código de Processo Penal, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.*

*5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.*

O recurso não merece ser admitido.

No tocante à utilização de dados bancários obtidos pela Secretaria da Receita Federal para fins de instrução penal, denota-se que o acórdão recorrido coaduna-se com o entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, para essa seara, a licitude da prova obtida mediante quebra de sigilo bancário depende da existência de prévia autorização judicial. Nesse sentido:

*PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. 1. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ILICITUDE DAS PROVAS QUE EMBASAM A DENÚNCIA. 2. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. ART. 6º DA LC N. 105/2001. 3. REFLEXOS NO ÂMBITO PENAL. COMPARTILHAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RESERVA DE JURISDIÇÃO. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. 4. CRIME TRIBUTÁRIO. MATERIALIDADE EMBASADA EM PROVA ILÍCITA. NULIDADE DA DENÚNCIA. 5. RECURSO EM HABEAS CORPUS PROVIDO.*

*1. O trancamento da ação penal na via estreita do habeas corpus somente é possível, em caráter excepcional, quando se comprovar, de plano, a inépcia da denúncia, a atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito.*

*2. Como é de conhecimento, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 601.314/SP, cuja repercussão geral foi reconhecida, consignou-se que o "art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal".*

*3. Acontece que, para fins penais, as Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte Superior, na esteira também de orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento o Habeas Corpus n. 125.218/RS, não admitem que os dados sigilosos obtidos diretamente pela Secretaria da Receita Federal do Brasil sejam por ela repassados ao Ministério Público ou à autoridade policial, para uso em ação penal, pois não precedida de autorização judicial a sua obtenção, o que viola o princípio constitucional da reserva de jurisdição.*

*4. Verificando-se que a materialidade do crime tributário tem por base a utilização, para fins penais, de dados sigilosos obtidos diretamente pela Receita Federal, sem a imprescindível autorização judicial prévia, tem-se a nulidade da prova que embasa a acusação.*

*Assim, a nulidade da prova inicial, obtida por meio da quebra do sigilo bancário sem autorização judicial, a qual deu ensejo à denúncia, acaba por contaminar a toda ação penal.*

*5. Recurso em habeas corpus provido, para declarar a nulidade da quebra de sigilo bancário sem autorização judicial e, consequentemente, anular a Ação Penal n. 0117080-34.2014.4.02.5001, desde o início, garantida a possibilidade de nova demanda ser proposta com esteio em prova lícita.*

*(RHC 61.367/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 09/03/2018) PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI N. 8.137/1990. SIGILO BANCÁRIO. RECEITA FEDERAL. COMPARTILHAMENTO DOS DADOS COM O MINISTÉRIO PÚBLICO PARA FINS PENAIS. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. NECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. As informações sobre movimentação bancária de contribuintes, obtidas diretamente pelo Fisco das instituições bancárias/financeiras, não podem ser compartilhadas com o Ministério Público ou autoridade policial, para fins penais, sem prévia autorização judicial. Precedentes.*

*2. Cabe à Receita Federal, por dever de ofício, comunicar a autoridade policial e ao Ministério Público possível prática de crime, informando-lhes a existência de crédito tributário constituído e enviando-lhes todo o material que não seja protegido por sigilo e, portanto, não submetido a reserva de jurisdição.*

*3. Na hipótese, há elementos suficientes para inferir que dados protegidos pelo sigilo bancário foram utilizados na deflagração da ação penal, sem a devida autorização judicial.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 976.542/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 04/12/2017)*

*PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO. RECEITA FEDERAL. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. NECESSIDADE. COMPARTILHAMENTO DA PROVA COM O MINISTÉRIO PÚBLICO OU AUTORIDADE POLICIAL. NULIDADE. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO PROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça não admite que os dados sigilosos obtidos diretamente pela Secretaria da Receita Federal sejam repassados ao Ministério Público ou à autoridade policial, para fins investigação criminal ou instrução processual penal, pois não precedida de autorização judicial.*

*2. O entendimento firmado no REsp n. 1.134.665, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, refere-se à possibilidade de atuação fiscalizatória da Administração Tributária, sem a intervenção do Poder Judiciário, para fins de constituição de créditos tributários não extintos, sendo inaplicável para fins investigação criminal ou instrução processual penal.*

*3. Recurso especial provido para restabelecer a sentença absolutória.*

*(REsp 1406055/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 14/11/2017)*

*REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ILICITUDE DAS PROVAS QUE DERAM ENSEJO À INSTAURAÇÃO DA AÇÃO PENAL. DADOS BANCÁRIOS OBTIDOS DIRETAMENTE PELA AUTORIDADE FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. SIGILO BANCÁRIO VIOLADO. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. A 1ª Seção desta Corte Superior de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.134.655/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do*

Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que a quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário é autorizada pela Lei 8.021/1990 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais cuja aplicação é imediata.

2. Todavia, conquanto atualmente este Sodalício admita a quebra de sigilo bancário diretamente pela autoridade fiscal para fins de constituição do crédito tributário, o certo é que tal entendimento não se estende à utilização de tais dados para que seja deflagrada ação penal, por força do artigo 5º da Constituição Federal, e nos termos do artigo 1º, § 4º da Lei Complementar 105/2001.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1574514/RN, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 06/11/2017)

Assim, o acórdão recorrido não comporta trânsito à instância superior, pois se encontra em conformidade com o posicionamento do STJ, incidindo, *in casu*, o obstáculo contido na súmula nº 83 do STJ, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004873-35.2015.4.03.6002/MS

	2015.60.02.004873-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	RUBENS MARQUES FERREIRA
ADVOGADO	:	MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO e outro(a)
APELANTE	:	DEJAYR CARDOSO DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS017483 REINALDO APARECIDO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00048733520154036002 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Inicialmente, consigne-se que, conforme reiteradas decisões do colendo Superior Tribunal de Justiça, "a apresentação de contrarrazões é indispensável ao julgamento do recurso especial, sob pena de nulidade absoluta, por violação aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal." (REsp nº 1384124/SE, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJ de 24/6/2014). No mesmo sentido: REsp nº 1299025/SE, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJ de 17/2/2014; REsp nº 1310898/SP, Rel. Min. Marilza Maynard, DJ de 14/3/2014; REsp nº 1389464/AC, Rel. Min. Og Fernandes, DJ de 23/9/2013; REsp nº 1298602/MS, Rel. Min. Adilson Vieira Macabu, DJ de 5/3/2012.

Assim sendo, intime(m)-se o(s) advogado(s) do(s) réu(s) para que apresente(m) contrarrazões ao recurso especial interposto pelo *parquet*, no prazo legal, sob pena de abandono de causa.

Caso não oferecidas as contrarrazões, intime(m)-se pessoalmente o(s) réu(s) para constituir(em) novo(s) advogado(s) para defender-lhe(s) nestes autos.

Decorrido o prazo legal e inerte(s) o(s) réu(s), encaminhem-se imediata e urgentemente os autos à Defensoria Pública da União para as providências necessárias para atuação na causa.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00019 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0002868-51.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.002868-0/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	Justica Publica
AGRAVADO(A)	:	ANTONIO DANIEL DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP387275 DIEGO PINHO TEIXEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00028685120164036181 1P Vr SAO PAULO/SP

### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Antônio Daniel da Silva Pereira com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que deu provimento ao agravo em execução interposto pelo *Parquet* Federal.

Alega-se, em síntese, dissídio jurisprudencial e negativa de vigência ao art. 112, I, do CP, porquanto o termo inicial do prazo da prescrição da pretensão executória ocorre com o trânsito em julgado para a acusação. Pugna-se, ainda, pelo reconhecimento da prescrição da pretensão executória.

Em contrarrazões o MPF sustenta a admissão do recurso.

É o relatório.

Decido.

Atendidos os pressupostos recursais genéricos.

Quanto ao pleito de reconhecimento da prescrição da pretensão executória, reputo inviável a manifestação desse órgão sobre a matéria que, além de estar controvertida nos autos, consubstancia justamente o cerne da pretensão recursal deduzida pela parte, circunstância que vincula a decisão acerca da configuração ou não do decurso do lapso prescricional à solução dada ao reclamo excepcional pelo STJ.

O art. 112, I, do Código Penal, à luz da Constituição, era interpretado no sentido de que o termo inicial do prazo prescricional da pretensão executória ocorria com o trânsito em julgado para ambas as partes. Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça passou a decidir que o termo inicial do lapso prescricional da pretensão executória inicia-se com o trânsito em julgado para a acusação.

Nessa esteira, confirmam-se os seguintes julgados daquele Sodalício:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO EXECUTÓRIA. SUSPENSÃO DO PRAZO ENQUANTO O CONDENADO ESTÁ PRESO POR OUTRO MOTIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. O termo inicial para a contagem da prescrição da pretensão executória consiste no trânsito em julgado para a acusação, mas o lapso prescricional permanece suspenso durante o tempo em que o condenado está preso por outro motivo, consoante expressa previsão do art. 116, II, do CP.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 1140931/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 04/12/2017)*

*PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA PARA A ACUSAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. A atual jurisprudência majoritária desta Corte Superior é firme em assinalar que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional da pretensão executória é o trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, e não para ambas as partes, prevalecendo a interpretação literal mais benéfica ao condenado.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AgRg no REsp 1601022/DF, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 22/11/2017)*

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. NÃO REALIZADA AUDIÊNCIA ADMONITÓRIA PELO NÃO COMPARECIMENTO DO ACUSADO. DETERMINADA A EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PRISÃO. NÃO CUMPRIDO ATÉ A PRESENTE DATA. MARCO INTERRUPTIVO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 112, I, DO CÓDIGO PENAL. LAPSO PRESCRICIONAL SUPERIOR A SEIS ANOS. PRESCRIÇÃO EXECUTÓRIA. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A designação de audiência admonitória, não realizada em razão da ausência do acusado, com determinação da expedição de mandado de prisão, ainda não cumprido, não constitui marco interruptivo da prescrição.
2. Nos termos do art. 112, I, do Código Penal, o termo inicial da contagem do prazo da prescrição executória é a data do trânsito em julgado para a acusação, e não para ambas as partes, prevalecendo a interpretação literal mais benéfica ao condenado.
3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no RHC 74.996/PB, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 19/09/2017)  
AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO. ART. 112, I, DO CÓDIGO PENAL. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

1. Essa Corte Superior sedimentou o entendimento de que, nos termos do que dispõe o art. 112, I, do Código Penal, o prazo prescricional da pretensão executória começa a correr com o trânsito em julgado para a acusação.
2. Segundo o art. 114, inciso I, do Código Penal, a pena imposta ao agravante - pena de multa -, prescreve em 2 (dois) anos.
3. Na hipótese, considerando a pena imposta no patamar de 10 dias-multa, com trânsito em julgado para a acusação em 5/6/2015, verifica-se a ocorrência da prescrição da pretensão executória, tendo em vista que, após a data do trânsito em julgado para a acusação transcorreu lapso temporal superior a 2 anos.

Agravo regimental prejudicado. De ofício, reconhecida a prescrição da pretensão executória para declarar a extinção da punibilidade.

(AgRg nos EDcl nos EDv no AgRg nos EDcl nos EAREsp 770.540/DF, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/06/2017, DJe 27/06/2017)

Verifica-se, portanto, que o acórdão recorrido está em descompasso com a orientação dominante do STJ.

Dessa feita, diante da existência de paradigmas favoráveis ao recorrente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, da plausibilidade da alegação e da finalidade precípua do recurso especial, qual seja, a uniformização interpretativa sobre um mesmo dispositivo de lei federal, de rigor a admissão do presente reclamo.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00020 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0003299-85.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.003299-2/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	Justica Publica
AGRAVADO(A)	:	MARCELO ARNALDO DO ESPIRITO SANTO
ADVOGADO	:	SP130706 ANSELMO ANTONIO DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00032998520164036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Marcelo Arnaldo do Espírito Santo, com fulcro no art. 105, III, *a e c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que deu provimento ao agravo de execução penal interposto pelo MPF.

Sustenta-se, em síntese, dissídio jurisprudencial e contrariedade ao art. 112 do CP, haja vista que o termo *a quo* da prescrição executória é o trânsito em julgado para a acusação, razão pela qual deve ser reconhecida, no caso, extinta a punibilidade.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

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

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

Nesse sentido (grifei):

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

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

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

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

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

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

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

No caso dos autos, o julgamento do acórdão recorrido foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 31.01.2018 (quarta-feira), consoante certidão à fl. 115.

À luz do comando inserto no art. 4º, §§ 3º e 4º, da Lei nº 11.419/06 - segundo o qual se considera como data da publicação o primeiro dia útil seguinte ao da disponibilização no diário eletrônico - tem-se como data da publicação da decisão o dia 01.02.2018 (quinta-feira).

Logo, o prazo de 15 (quinze) dias (art. 3º do CPP c. c. o art. 1.003, § 5º, do CPC/2015) de que dispunha a parte para a interposição do recurso especial encerrou-se em 16.02.2018 (sexta-feira).

Todavia, o presente recurso foi interposto apenas na data de 20.02.2018 (fl. 116), quando já esgotado o prazo para sua interposição, conforme bem anotado pela zelosa serventia cartorária, que já certificara a intempestividade do recurso à fl. 136.

Por fim, cumpre salientar a orientação jurisprudencial do colendo Superior Tribunal de Justiça de que, aos processos criminais, não se aplica a regra da contagem dos prazos em dias úteis, prevista no CPC/2015, haja vista a disposição específica contida no art. 798 do CPP, no sentido de que "*todos os prazos correrão em cartório e serão contínuos e peremptórios, não se interrompendo por férias, domingo ou dia feriado*". Nessa esteira:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESP INTERPOSTO APÓS O PRAZO DE 15 DIAS, CONTADOS DE FORMA CONTÍNUA (ART. 798 DO CPP). RECURSO INTEMPESTIVO. NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (ART.*

*219). NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ E DO STF.*

*1. Os recursos que versam sobre matéria penal ou processual penal não obedecem às regras do CPC/2015 com relação à contagem dos prazos em dias úteis (art. 219 da Lei n. 13.105/2015). Isso porque há disposição específica no Código de Processo Penal acerca da matéria (art. 798), no sentido de que todos os prazos correrão em cartório e serão contínuos e peremptórios, não se interrompendo por férias, domingo ou dia feriado; e que não se computará no prazo o dia do começo, incluindo-se, porém, o do vencimento, o que afasta a incidência do art. 219 da Lei n. 13.105/2015 nos termos do art. 3º do Código de Processo Penal. Precedentes do STJ e do STF.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 1180715/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS. FUNDAMENTAÇÃO*  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/03/2018 260/2402



SUFICIENTE. TEMA 339/STF. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS DE OUTROS TRIBUNAIS. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 181/STF. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. TEMA 660/STF.

1. O STF reconheceu a existência de repercussão geral com relação ao art. 93, inciso IX, da Constituição Federal, ressalvando, contudo, que a fundamentação exigida pelo texto constitucional é aquela revestida de coerência, explicitando suficientemente as razões de convencimento do julgador, ainda que incorreta ou mesmo não pormenorizada, pois decisão contrária ao interesse da parte não configura violação do indigitado normativo. AI 791.292-QO-RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/6/2010, publicado em 13/8/2010.

2. No caso dos autos, o acórdão objeto do extraordinário apresenta fundamentação suficiente para justificar a inviabilidade de análise do agravo em recurso especial, dada sua intempestividade, visto que, em matéria penal, a contagem dos prazos recursais é em dias contínuos, ante a expressa previsão contida no CPP, conclusão essa em sentido contrário ao que almejava a recorrente, o que não se confunde com a afronta ao art. 93, IX, da CF.

(...)

5. Ademais, a aplicação da contagem em dias úteis na seara penal, pretendida pelo recorrente, não encontra amparo na própria jurisprudência do STF. "A contagem dos prazos no processo penal está prevista em regra específica e se dá de forma contínua e peremptória, nos termos do art. 798 do CPP" (ARE 993.407, Rel. Min. Edson Fachin, Primeira Turma, julgado em 25/10/2016, publicado em 5/9/2017).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no RE no AgRg no AREsp 1068526/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/11/2017, DJe 12/12/2017)

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO COM DOLO EVENTUAL. PRATICADO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE.

I - A contagem dos prazos recursais nos feitos criminais encontra-se regulamentada no artigo 798 do Código de Processo Penal, segundo o qual "todos os prazos correrão em cartório e serão contínuos e peremptórios, não se interrompendo por férias, domingo ou dia feriado", o que impede a aplicação das regras processuais civis, sendo inaplicável o cálculo em dias úteis previsto no artigo 219 do Novo Código de Processo Civil. II - Da análise dos autos, certifico que a data da publicação do acórdão recorrido se deu em 21/08/2015, o que revela que o prazo para a interposição do recurso especial terminaria no dia 07/09/2015, sobrevindo a apresentação da insurgência apenas aos 09/09/2015, conforme certidão de fl. 1.943, a qual informa que o carimbo apostado á pagina eletrônica 187 encontra-se legível nos autos físicos com a devida data mencionada; configurando, assim, sua intempestividade.

III - "É intempestivo o agravo em recurso especial que não observa o prazo de interposição de 15 (cinco) dias contínuos, conforme art. 798 do Código de Processo Penal - CPP e art. 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil - CPC" (AgRg no AREsp 1068526/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe 14/06/2017).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 823.932/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/11/2017, DJe 01/12/2017)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2017.03.00.003870-0/SP
--	------------------------

IMPETRANTE	:	LUIZ FERNANDO SA E SOUZA PACHECO
	:	ANTONIO JOAO NUNES COSTA
	:	RITA DE CASSIA PEREIRA DE BRITO
PACIENTE	:	ADILSON MARQUES SANT ANA
	:	VICENTE CHIAVOLOTTI
ADVOGADO	:	SP146449 LUIZ FERNANDO SA E SOUZA PACHECO e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00014562620164036136 1 Vr CATANDUVA/SP

## DECISÃO

Fl. 280: Tendo em vista a desistência do recurso ordinário interposto contra o acórdão que denegou a ordem de *habeas corpus*, reconsidero a decisão de fl. 277.

Ante o exposto, **homologo** a desistência, nos termos do art. 998, CPC c. c. art. 3º do CPP.

Intimem-se.

Após, com as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE RECURSOS

## SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2017.03.00.004091-3/MS
--	------------------------

IMPETRANTE	:	RODNEY DO NASCIMENTO
PACIENTE	:	GERSON PALERMO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MG074295B RODNEY DO NASCIMENTO e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
CO-REU	:	OSVALDO INACIO BARBOSA JUNIOR
	:	LUIZ CARLOS FERNANDES DE CARVALHO
	:	LUCAS DONIZETTI BUENO DE CAMARGO
	:	CAIO LUIZ CARLONI
	:	SEBASTIAO NUNES SIQUEIRA
	:	MILTON MOTTA JUNIOR
	:	NABIH ROBERTO AWADA

	:	HUGO LEANDRO TOGNINI
	:	EDUARDO PERES DA SILVA
	:	ANTONIO FEITOSA NETO
	:	JOAO LEANDRO SIQUEIRA
	:	JURANDIR ROSA NOVAIS
	:	ALGACIR BATISTA DE ABREU
	:	CELIO BARBOSA DA FONSECA
	:	CELSO LUIZ LOPES
	:	EZIO GUIMARAES DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00034744020164036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DECISÃO**

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2018.

**NERY JUNIOR**

Vice-Presidente

00023 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001204-98.2017.4.03.6132/SP

	2017.61.32.001204-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	ANTONIO CARLOS DIAS
ADVOGADO	:	SP303347 JOAO SILVESTRE SOBRINHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00012049820174036132 1 Vr AVARE/SP

**DECISÃO**

Fl. 140: Defiro. Processe-se o recurso excepcional na forma de instrumento, baixando-se os autos à origem para regular prosseguimento.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

**NERY JUNIOR**

Vice-Presidente

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 6708/2018**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

	2011.61.17.000912-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CARLO BENITO SANTEZZI BERTOTELLI ANDREUZA e outros.
ADVOGADO	:	SP185623 DOMINGOS JULIERME GALERA DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00009127120114036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Fls. 586/589: Cuida-se de agravo regimental interposto por Carlo Benito Santezzi Bortotelli Andreuzza desta Vice-Presidência de fls. 580/582 que não admitiu seu recurso especial.

Decido.

Nos termos do artigo 22, II, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, compete à Vice-Presidência "*decidir sobre a admissibilidade de recursos especiais e extraordinários*".

Trata-se de atuação deste órgão decorrente de *delegação* da competência estabelecida para as Cortes Superiores, razão pela qual, das decisões proferidas pela Vice-Presidência a implicar inadmissão de recurso excepcional, prevê o sistema processual o cabimento de *agravo* nos próprios autos, a ser julgado pelo Tribunal ao qual dirigido (art. 544 do CPC/73 e 1.042 do CPC/15).

A citada regra de recorribilidade foi parcialmente derogada por conta de pronunciamentos do STF (*Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 12/02/2010*) e do STJ (*Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 1.154.599, Corte Especial, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe 12/05/2011*). Com efeito, por construção jurisprudencial e à míngua de previsão regimental, pontificou-se que quando a decisão da Vice-Presidência do Tribunal *a quo* promove a negativa de seguimento a recurso excepcional ao fundamento de que o acórdão recorrido está em consonância com paradigma julgado sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, tal pronunciamento não mais enseja a interposição do agravo submetido às Cortes Superiores, mas sim *agravo interno ou regimental*, a ser resolvido pelo próprio Tribunal local, por competência própria e com vistas a corrigir eventuais equívocos na aplicação do caso paradigmático à espécie.

Referido recurso, vale frisar, passou a contar com expressa previsão no vigente Código de Processo Civil, abrangendo, ademais, as decisões de suspensão ou sobrestamento (art. 1.030, § 2º, c/c art. 1.021).

Aqui, todavia, não se cuida de decisão a negar trânsito a recurso excepcional por estar a tese recursal em confronto com entendimento consolidado em recurso representativo de controvérsia, tampouco a impugnar decisão de sobrestamento, o que afasta, por conseguinte, a invocação do entendimento jurisprudencial acima citado para alicerçar o cabimento do agravo regimental na espécie.

Assim sendo, deflui ter o recorrente veiculado sua irrisignação mediante interposição de recurso que não consubstancia modalidade adequada para o alcance da sua pretensão.

À luz do princípio da taxatividade, aplicável em sede de teoria geral dos recursos, verifica-se que não há previsão no Código de Processo Civil de interposição de agravo de interno ou regimental em hipóteses como a dos autos.

Aduza-se, dessarte, que a interposição do presente recurso caracteriza manifesto erro grosseiro, sendo certo que, consoante a Jurisprudência do C. STJ, "a aplicação do princípio da fungibilidade recursal pressupõe dúvida objetiva a respeito do recurso a ser interposto, inexistência de erro grosseiro e observância do prazo do recurso correto, o que não ocorre na espécie" (AgRg nos EREsp 1.357.016/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 2/8/2013).

Ante o exposto, não conheço do agravo regimental.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

## SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55875/2018

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004343-24.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004343-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
	:	DESEMBARGADORA FEDERAL RELATORA DO CONSELHO DA JUSTICA FEDERAL TANIA MARANGONI
IMPETRANTE	:	MARCOS SILVERIO ASSEM PIZZOLATO
ADVOGADO	:	SP354263 ROBERTA VALDEMARIN
IMPETRADO(A)	:	DIRETOR DO FORO DA SECAO JUDICIARIA DE SAO PAULO
	:	DESEMBARGADORA FEDERAL RELATORA DO CONSELHO DA JUSTICA FEDERAL TANIA MARANGONI
No. ORIG.	:	00082453820174038001 Vr SAO PAULO/SP

### DESPACHO

Vistos.

Conquanto solicitadas informações das autoridades apontadas pelo impetrante como sendo coatoras, constato que a indicação da segunda autoridade decorre do fato de ter sido relatora em processo administrativo, julgado por **órgão colegiado desta Corte**, no qual prolatada a decisão colegiada considerada lesiva a seu direito líquido e certo.

Assim, considerando que não haverá alteração na competência do órgão julgador para processar e julgar este *mandamus* (REsp 1678462/SP), bem como a relevância constitucional do mandado de segurança e a orientação do novo CPC, que prestigia a análise do mérito, há que se permitir ao impetrante a emenda à inicial para retificar a segunda autoridade tida por coatora, o que determino que se faça no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de extinção deste *writ* sem resolução de mérito.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2018.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

## SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5010760-05.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: JASMIRA MARIA DE JESUS MELO

Advogado do(a) AUTOR: JOSE ANTONIO CONTEL ANZULIM - SP317906

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### DESPACHO

Digam as partes quanto a eventuais provas tenham a produzir, justificando-as, no prazo de quinze dias.

São Paulo, 15 de março de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011917-13.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AUTOR: FRANCISCA LOURENCO PALMA  
Advogado do(a) AUTOR: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951  
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

A parte autora não manifestou interesse na provas (ID 1749972). Da mesma maneira, acolho o pedido principal da parte ré, ou seja, pelo julgamento antecipado da lide (ID 1767583).

Assim, estando o processo em ordem e não havendo nulidades a sanar, dou o feito por saneado.

Abra-se vista dos autos à parte autora e, sucessivamente, à parte ré, pelo prazo legal de 10 (dez) dias, para oferecimento das respectivas razões finais.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5004996-04.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF  
PARTE AUTORA: CLAUDETE ORDALIA PINTO GUIMARAES  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735  
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Americana em face do MM. Juízo de Direito da 3ª Vara de Santa Barbara D'Oeste/SP, para ver declarado o Juízo competente para processar e julgar a ação de natureza previdenciária.

Proposta a ação perante o MM. Juízo Estadual, este se declarou incompetente para o deslinde da controvérsia, por entender estar a Justiça Federal, instalada na cidade de Americana, - que está dividida desta urbe de Santa Bárbara D'Oeste por uma simples avenida-, melhor aparelhada para resolver as questões previdenciárias.

Distribuídos os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Americana, aquele MM. Juízo discordou da posição firmada e suscitou este conflito negativo de competência, com fundamento no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que assegura o ajuizamento de ação de natureza previdenciária no foro onde domiciliado o segurado ou beneficiário, ressaltando ser absoluta a competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis apenas no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial.

Decido.

Nos termos do art. 955, parágrafo único, II, do Novo Código de Processo Civil, passo ao julgamento monocrático da causa.

O art. 109 , § 3º, da Constituição Federal dispôs que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal" (pois, se for, nele será ajuizada a ação, como é óbvio). Assim, o dispositivo facultou ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo ele optar por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (a propósito, entre outros: STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in: Theotônio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF).

O Constituinte, portanto, entendeu tão relevante assegurar a possibilidade de o segurado propor ação de natureza previdenciária em seu domicílio, à sua opção, que a admitiu mesmo quando não há sede de juízo federal na comarca, instituindo, com essa finalidade, competência federal delegada, com recurso cabível para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do Juízo de Primeira Instância (art. 109 , § 4º, CF).

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não seja sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, o que lhe assegura a possibilidade da opção preceituada no artigo 109 , § 3º, da Constituição da República.

Este também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por esta Egrégia Corte, consoante os seguintes arestos:

*"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. TRIBUNAL ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA AJUIZADA PERANTE VARA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA. ART. 109 , §§ 3º E 4º, DA CF/1988. APELAÇÃO. COMPETÊNCIA DA CORTE REGIONAL. 1. O benefício pleiteado apresenta duas causas de pedir, uma de natureza previdenciária e outra de natureza acidentária: a) episódio depressivo grave; b) síndrome do túnel do carpo. Diante da circunstância de que a primeira causa de pedir indica moléstia sem relação aparente com o trabalho da parte autora, a denotar a sua natureza previdenciária, incumbe à Justiça Federal apreciar a presente ação. 2. O aforamento da ação perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Videira, que não é sede de vara federal, revela circunstância que espelha a regra constitucional dos §§ 3º e 4º do art. 109 da CF/88. 3. conflito conhecido para declarar a competência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o suscitado."*

*(STJ, CC 104508 / SC, Processo n. 2009/0060564-7, Terceira Seção, rel. Jorge Mussi, j. 3/9/2009, Dje 30/9/2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL EM COMARCA VIZINHA. IMPOSSIBILIDADE DE DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 109 , § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. CONFLITO NÃO-CONHECIDO. 1. A criação de Vara Federal em comarca vizinha não acaba com a competência federal delegada à Justiça Estadual. Entendimento firmado por esta Corte Superior. 2. Não se forma o conflito de competência apenas com a irresignação do magistrado em cumprir decisão de Tribunal que reconhece a competência do suscitante. 3. conflito de competência não-conhecido."*

*(STJ, CC 66322 / SP, Processo n. 2006/0153739-0, Terceira Seção, rel. Maria Thereza de Assis Moura, j. 28/2/2007, DJ 26/3/2007 p. 201)*



*"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109 , § 3º, DA CF. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. 1) A regra de competência, nas hipóteses em que for parte instituição de previdência social e segurado, vem firmada no art. 109 , § 3º, da CF, que confere aos segurados e beneficiários do INSS, sempre que a comarca de seu domicílio não for sede de vara do juízo federal, a faculdade de propor ação judicial perante a Justiça Estadual de seus respectivos domicílios ou perante a Subseção Judiciária correspondente. 2) Assim, era facultada à parte autora, conforme sua melhor conveniência e facilidade, a opção de propor a demanda subjacente na Justiça Estadual da Comarca de Potirendaba, município em que ela reside, no qual, ademais, inexistia sede de vara federal, ou na Justiça Federal de São José do Rio Preto, a qual, embora instalada na cidade de São José do Rio Preto, possui competência territorial sobre seu domicílio. 3) Tendo escolhido a agravante ajuizar a sua ação previdenciária junto ao Juízo a quo, resta determinado o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Potirendaba como competente para processar e julgar o feito originário. 4) Agravo de instrumento provido."*

*(TRF-3ª Região, AG 200303000714690, Sétima Turma, Des. Fed. Leide Polo, DJU 24/4/2008 p. 697)*

*"AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. O AUTOR. ART. 109 , § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.*

*I - A norma posta no art. 109 , § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.*

*II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.*

*III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109 , § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistia vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliado o autor.*

*IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.*

*V - conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária .autos nº 791/02."*

*(TRF - 3ª Região, Terceira Seção, conflito de Competência 4422, Processo 200303000008265-SP, DJU 04/11/2003, p. 112, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, decisão unânime)*

Diante o exposto, julgo procedente este conflito negativo de competência, para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Oficie-se aos Doutos Juízos.

Dê-se ciência ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

Depois de cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

## **SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO**

**Boletim de Acordão Nro 23606/2018**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0003513-38.2000.4.03.6181/SP

	2000.61.81.003513-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	M C D S
ADVOGADO	:	SP296848 MARCELO FELLER
AUTOR(A)	:	R P D C
ADVOGADO	:	SP084054 WALDIR DE VASCONCELOS JUNIOR
AUTOR(A)	:	M A G
ADVOGADO	:	SP085536 LEONIDAS RIBEIRO SCHOLZ

REU(RE)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	M H B H
	:	A A D A L
	:	A C L
	:	L M
	:	J M
	:	J R D T J
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	A G
	:	L A G
	:	S V H
EXCLUIDO(A)	:	P R R
No. ORIG.	:	00035133820004036181 6P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, AMBIGUIDADE OU CONTRADIÇÃO. MERO INTUITO DE REDISCUSSÃO DO MÉRITO. EMBARGOS REJEITADOS. DISPOSITIVO DO ACÓRDÃO. ACRÉSCIMO DE OFÍCIO.

1. Inexiste omissão, obscuridade, ambiguidade ou contradição no acórdão recorrido.
2. No caso, nota-se que os recursos pretendem rediscutir as matérias decididas na decisão embargada, e não aclarar a decisão ou sanar as alegadas obscuridades e omissões.
3. Houve fundamentação clara e concreta a embasar a fixação das penas, dentro da margem de discricionariedade motivada concedida pelo ordenamento aos órgãos jurisdicionais para fixação da pena justa e necessária em um caso concreto, dentro das balizas legais e constitucionais. Inexiste necessidade jurídica de se utilizarem frações específicas para expor os critérios de aumento da pena-base na primeira fase da dosimetria.
4. Para se saber se devem ser aplicadas regras atinentes a um empate em julgamento colegiado, é pressuposto óbvio aferir se houve efetivamente um empate. Não é o caso concreto, como fica claro a partir da leitura do dispositivo do acórdão.
5. De maneira a evitar qualquer possibilidade de dúvida a respeito do teor da decisão colegiada, determinado o acréscimo de ofício de expressão no dispositivo, sem alteração de conteúdo ou resultado.
6. Embargos rejeitados. Alteração de ofício no dispositivo do acórdão embargado, integrando-o.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e, no mérito, negar-lhes provimento; de ofício, alterar a redação de parcela do dispositivo do acórdão de fls. 2.345/2.346, para que dele conste que foi "vencido em parte" o e. Des. Fed. André Nekatschalow, sem qualquer modificação de resultado ou conteúdo, e mantidos no mais o teor do aresto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 REVISÃO CRIMINAL Nº 0001390-87.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.001390-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE	:	ANTONIO MARCOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00001846220144036137 1 Vr ANDRADINA/SP

#### EMENTA

PENAL. REVISÃO CRIMINAL. CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ART. 621 INCISO I DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRETENSO REEXAME DA DOSIMETRIA DA PENA.

PENA FIXADA DE ACORDO COM OS PARÂMETROS LEGAIS. CRITÉRIOS SUBJETIVOS DO JUÍZO. INTERNACIONALIDADE. ALTERAÇÃO EM SEDE REVISIONAL. NÃO CABIMENTO. REVISÃO IMPROCEDENTE.

1. A alteração da reprimenda em sede de Revisão Criminal só se justifica se foi praticada contra o "texto expresso da lei". Não há espaço para uso de Revisão Criminal com o escopo de obter dos membros do Tribunal um juízo subjetivo das circunstâncias do artigo 59 do Código Penal e art. 42 da Lei de Drogas diverso do juízo manifestado pelo Magistrado "a quo" e pelo Órgão Colegiado.
2. A revisão criminal não se presta para reavaliar os critérios subjetivos utilizados pelo magistrado, ao fazer a dosagem da pena, dentro dos limites previstos em lei. O pedido de revisão criminal não admite ampla revisão da pena aplicada, que nesta sede processual só pode ser modificada em caso de erro técnico ou de injustiça manifesta, o que não se verifica nos autos.
3. A gigantesca quantidade de droga apreendida denota que o tráfico em questão tinha potencial para provocar consequências severas, na medida em que a droga poderia ser disponibilizada para um número gigantesco de usuários, o que indica a necessidade de maior rigor na aplicação da pena.
4. A existência de indícios de que a droga apreendida foi adquirida no exterior denota a internacionalidade do tráfico. A internacionalidade não é caracterizada, somente, pela transposição física da *mula* em território estrangeiro, mas pela extensão do tráfico e origem do entorpecente. De rigor, portanto, a majoração da pena com fulcro no art. 40, I da Lei 11.343/06.
5. Pedido revisional julgado improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o pedido revisional, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0004252-35.2005.4.03.6181/SP

	2005.61.81.004252-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A)	: Justiça Pública
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	: ARMELIM RUAS FIGUEIREDO
	: VICENTE DOS ANJOS DINIS FERRAZ
	: FRANCISCO PARENTE DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP086438 MARCIO CEZAR JANJACOMO e outro(a)
ABSOLVIDO(A)	: JOSE RUAS VAZ
	: CARLOS DE ABREU
	: MANUEL BERNARDO PIRES DE ALMEIDA
	: MARCELINO ANTONIO DA SILVA
	: FRANCISCO PINTO
ADVOGADO	: SP086438 MARCIO CEZAR JANJACOMO e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	: ENIDE MINGOSSI DE ABREU (desmembramento)
No. ORIG.	: 00042523520054036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. AUSÊNCIA DE EFEITOS INFRINGENTES. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil. Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Verifica-se nas fls. 1.089v./1.091 que restou transcrito por equívoco o voto vencido na citação do voto condutor do Des. Fed. Valdeci dos Santos, e transcrito o voto condutor na citação do voto vencido do Des. Fed. Wilson Zauhy. Não obstante, trata-se de mero erro material que não influenciou no resultado do julgamento, de modo que não se entrevê qualquer prejuízo para as partes.
4. No que tange às demais alegações, inexistente ambiguidade, obscuridade, contradição, ou omissão no acórdão recorrido que apreciou satisfatoriamente as alegações formuladas no recurso, revestindo-se o inconformismo do embargante de caráter manifestamente infringente, voltado à obtenção da reversão do resultado desfavorável do julgamento.
5. Embargos de declaração parcialmente providos, sem efeitos infringentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, sem prestar-lhes efeitos infringentes, para corrigir o erro material referente à transcrição dos votos vencido e condutor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
 Andre Nekatschalow  
 Desembargador Federal Relator

00004 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0003245-04.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003245-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA	: Justiça Publica
PARTE RÉ	: JOSE ALEXANDRE NOGUEIRA DE RESENDE e outros(as)
	: HILARIO LEONARDO PEREIRA FILHO
	: BERNARDO VIEIRA HEES
	: PEDRO ROBERTO OLIVEIRA ALMEIDA
	: RODRIGO PEREIRA GOULARTE GOMES
	: ADEMIR ANTONIO ROLIM DE MOURA
	: ALCEMAR BOING
	: MARCIO ALEXANDRE BOING
	: MARCOS VIEIRA
PARTE RÉ	: MAURICIO ALMEIDA DE ASSIS
ADVOGADO	: PR085134 JULY ANNE BUENO BONATO
SUSCITANTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
SUSCITADO(A)	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00038907720134036108 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. OPERAÇÃO FORA DOS TRILHOS. CONTINÊNCIA ENTRE OS FATOS APURADOS NO PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO Nº 0003890-77.2013.4.03.6108 E NO INQUÉRITO POLICIAL Nº 0003692-13.2008.4.03.6109. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DE PIRACICABA/SP. CONFLITO IMPROCEDENTE.

1. No presente caso, o Ministério Público Federal de Bauru/SP ofereceu denúncia nos autos de nº 0003890-77.2013.4.03.6108, por terem os denunciados, supostamente, procedido à destruição, corte por maçarico e venda como sucata de vagões arrendados pela Rede Ferroviária Federal - RFFSA à América Latina Logística - ALL.
2. Tenha-se em vista que o Ministério Público Federal de Piracicaba requereu o declínio de competência para a Justiça Federal de Bauru/SP dos fatos registrados no IPL 0003692-13.2008.4.03.6109 e que ocorreram no pátio da Estação Ferroviária de Triagem Paulista, no município de Bauru/SP, o qual foi acolhido pelo Juízo da 3ª Vara Federal de Piracicaba/SP em 12.08.2013.
3. Não obstante, quando do oferecimento da denúncia, houve por bem, o Ministério Público de Piracicaba/SP, incluir os fatos ocorridos em Bauru/SP, conforme os termos a seguir, tendo a referida denúncia sido oferecida em 13.02.2014 e que também foram objeto de denúncia procedida pelo Ministério Público Federal de Bauru/SP, estando caracterizada a continência entre os feitos.
4. Bem assim, não tendo sido excluídos os fatos ocorridos em Bauru/SP da denúncia de Piracicaba/SP, de rigor que o último Juízo, originário em relação à investigação e cuja denúncia abrange os fatos daquele, seja considerado o competente para processar e julgar o feito.
5. Veja-se que, conquanto os fatos tenham ocorrido em diversas localidades do território paulista, os termos de manifestação do Ministério Público Federal de Piracicaba/SP atestam o início da ação delituosa no Estado de São Paulo no município de Rio Claro/SP, sob a jurisdição de Piracicaba/SP.

6. No caso, possível também a definição da competência por prevenção. Uma vez que ambos os Juízos são competentes e tendo a investigação se iniciado em Piracicaba/SP e havendo coincidência nas denúncias, de rigor a manutenção do feito no Juízo da 3ª Vara Federal de Piracicaba/SP.

7. Conflito de competência improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o presente conflito negativo de competência, declarando-se a competência do Juízo da 3ª Vara Federal de Piracicaba/SP para processamento e julgamento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0006960-34.2000.4.03.6181/SP

	2000.61.81.006960-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	V G S
ADVOGADO	:	SP131054 DORA MARZO DE A CAVALCANTI CORDANI
AUTOR(A)	:	J A D P F F
ADVOGADO	:	SP292305 PEDRO AUGUSTO DE PADUA FLEURY
RÉU/RÉ	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	V D F D P F
No. ORIG.	:	00069603420004036181 2P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE, AMBIGUIDADE, CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO. HIPÓTESE DE NÃO CABIMENTO DA ESPÉCIE RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Os embargos declaratórios constituem espécie recursal manejável nos casos em que haja, ao menos em tese, omissão, obscuridade, ambiguidade ou contradição em decisão tomada em sede processual penal, a teor do art. 619 do Código de Processo Penal.
2. Quanto a uma das teses levantadas caso em exame, não se cogita - nem mesmo por hipótese - da aventada contradição. Isso porque as contradições previstas normativamente como base para os embargos de declaração são as eventuais contradições internas à decisão, a ela iminentes, ocorrendo nos casos em que a decisão contém, em si mesma, comandos ou fundamentos que sejam opostos ou incongruentes entre si. No caso concreto, não há qualquer alegação nesse sentido, mas sim a de que a decisão não estaria alinhada a outros casos julgados no âmbito desta Corte. Inocorrente alegação de contradição ou de outro dos vícios elencados no art. 619 do Código de Processo Penal. Não conhecimento da tese.
3. Parcela conhecida. Nota-as da análise do aresto embargado que nele se chegou, fundamentadamente, à conclusão de que o plexo normativo de regência das atividades fiscalizatórias do Bacen autorizava a entidade monetária a proceder à coleta direta dos documentos e dados em questão, afastando-se, pois, o argumento de que uma disposição legal específica afastaria tal poder.
4. Não tendo sido demonstrado vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não devem ser providos os embargos declaratórios em sua parcela conhecida.
5. Embargos conhecidos em parte e, nessa medida, rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente dos embargos de declaração e, na parcela conhecida, negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

	2007.61.19.002590-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	R S L C
ADVOGADO	:	SP109664 ROSA MARIA NEVES ABADE
AUTOR(A)	:	S O C B
ADVOGADO	:	SP130825 MARCELO AUGUSTO CUSTODIO ERBELLA
AUTOR(A)	:	O D R
	:	J Z T
ADVOGADO	:	SP080425 ANTONIO FERNANDES RUIZ FILHO
	:	SP285881 MARIANA MOTTA DA COSTA E SOUZA
AUTOR(A)	:	A M D S N
ADVOGADO	:	SP085536 LEONIDAS RIBEIRO SCHOLZ
AUTOR(A)	:	S C
ADVOGADO	:	SP163657 PIERPAOLO CRUZ BOTTINI
	:	SP291728 ANA FERNANDA AYRES DELLOSSO
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	A S L f
REU(RE)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00025905720074036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS.**

1. Embargos de declaração opostos para sanar suposta contradição e omissão no acórdão.
2. O aresto não padece de omissão, contradição ou obscuridade.
3. A questão foi resolvida de maneira clara e fundamentada, consignando que esta E. Seção concluiu que a intimação do Ministério Público Federal somente se aperfeiçoa com o acesso à integralidade dos autos.
4. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados no artigo 619 do Código de Processo Penal, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração opostos por José Zorzeto Tortoza, Osmar Donizete Rodrigues, Sandra Ogalha Centurione Barbosa, Sandra Centurione e Agostinho Maria dos Santos Nogueira e, no mérito, negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00007 REVISÃO CRIMINAL Nº 0003439-04.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003439-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE	:	EVANDRO CESAR BATISTA
ADVOGADO	:	ELZANO ANTONIO BRAUN (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	ADRIANO ESCHEMBACH VOSS
	:	ANTONIO MARCOS SANTOS
	:	IZALINO SOUZA DA SILVA JUNIOR
	:	WILLIAN DA SILVA NUNES
No. ORIG.	:	00001846220144036137 1 Vr ANDRADINA/SP

#### EMENTA

PENAL. REVISÃO CRIMINAL. CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ART. 621 INCISO I DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRETENSO REEXAME DA DOSIMETRIA DA PENA. PENA FIXADA DE ACORDO COM OS PARÂMETROS LEGAIS. CRITÉRIOS SUBJETIVOS DO JUÍZO. INTERNACIONALIDADE. ALTERAÇÃO EM SEDE REVISIONAL. NÃO CABIMENTO. REVISÃO IMPROCEDENTE.

1. A alteração da reprimenda em sede de Revisão Criminal só se justifica se foi praticada contra o "texto expresso da lei". Não há espaço para uso de Revisão Criminal com o escopo de obter dos membros do Tribunal um juízo subjetivo das circunstâncias do artigo 59 do Código Penal e art. 42 da Lei de Drogas diverso do juízo manifestado pelo Magistrado "a quo" e pelo Órgão Colegiado.
2. A revisão criminal não se presta para reavaliar os critérios subjetivos utilizados pelo magistrado, ao fazer a dosagem da pena, dentro dos limites previstos em lei. O pedido de revisão criminal não admite ampla revisão da pena aplicada, que nesta sede processual só pode ser modificada em caso de erro técnico ou de injustiça manifesta, o que não se verifica nos autos.
3. A gigantesca quantidade de droga apreendida denota que o tráfico em questão tinha potencial para provocar consequências severas, na medida em que a droga poderia ser disponibilizada para um número gigantesco de usuários, o que indica a necessidade de maior rigor na aplicação da pena.
4. A existência de indícios de que a droga apreendida foi adquirida no exterior denota a internacionalidade do tráfico. A internacionalidade não é caracterizada, somente, pela transposição física da *mula* em território estrangeiro, mas pela extensão do tráfico e origem do entorpecente. De rigor, portanto, a majoração da pena com fulcro no art. 40, I da Lei 11.343/06.
5. Pedido revisional julgado improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o pedido revisional, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0001691-51.2014.4.03.6107/SP

	2014.61.07.001691-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	HUANG WEIQIN
	:	WU YANJIAN
ADVOGADO	:	SP269917 MARCOS ROBERTO AZEVEDO e outro(a)
	:	SP283505 DENILSON MANUSSADJIAN PEREIRA
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00016915120144036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 149 DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. EMBARGOS INFRINGENTES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

O voto vencedor deu parcial provimento à apelação da defesa apenas para reduzir a pena imposta pela prática do delito do art. 149, caput, do CP e substituir a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos.

Os embargantes pretendem a prevalência do voto vencido, que dava provimento ao recurso da defesa para absolver os réus com fulcro no art. 386, VII, do CPP.

As provas coligidas aos autos demonstram de maneira inequívoca que os acusados reduziram a vítima à condição análoga à de escravo.

As provas coligidas ao feito demonstram que a vítima veio ao Brasil com o intuito de quitar uma dívida de seu pai contraída com os réus, sendo que a quitação dessa dívida dar-se-ia com a prestação de serviços pela vítima aos acusados.

A vítima recebia mensalmente entre R\$100,00 e R\$200,00 pelo trabalho realizado no estabelecimento comercial dos acusados, sendo que



o restante (entre R\$800,00 e R\$900,00) permanecia em poder dos réus como pagamento da dívida.

Se não bastasse, também restou demonstrado que a vítima vivia em local insalubre e era submetida a condições que ferem o Princípio da Dignidade Humana.

O laudo de perícia criminal federal esclareceu que o local onde a vítima residia não apresentava condições mínimas de salubridade e higiene.

Diante da impossibilidade de arcar com um local para sua moradia, haja vista o salário ínfimo que percebia, a vítima foi submetida a condições degradantes, residindo em local com péssimas condições de higiene, excessivamente quente e sem circulação de ar, infestado de insetos, como atesta o laudo pericial.

Prevalência do voto vencedor, que manteve a condenação dos réus pela prática do crime descrito no art. 149, *caput*, do CP, inclusive quanto à dosimetria da pena, fixação de regime inicial de cumprimento e substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos exatos termos lá delineados.

Embargos Infringentes a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do voto do Relator, Desembargador Federal José Lunardelli, no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais Fausto De Sanctis, Paulo Fontes, Nino Toldo e André Nekatschalow. Vencido o Desembargador Federal Maurício Kato, que acolhia os embargos infringentes.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0009725-42.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.009725-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	P F M r p
ADVOGADO	:	SP347194 KARINA APOLINÁRIA LOPES e outro(a)
EMBARGANTE	:	K A r p
ADVOGADO	:	SP045170 JAIR VISINHANI
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00097254220154036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. FRAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/06.

1. O artigo 33 § 4º da Lei 11.343/06 prevê a redução de 1/6 a 2/3 para o agente que seja primário, possua bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosas.

2. O dispositivo foi criado a fim de facultar ao julgador ajustar a aplicação e a individualização da pena às múltiplas condutas envolvidas no tráfico de drogas, notadamente o internacional, porquanto não seria razoável tratar o traficante primário, ou mesmo as "mulas", com a mesma carga punitiva a ser aplicada aos principais responsáveis pela organização criminosas que atuam na prática deste ilícito penal.

3. Não há que se falar em "reformatio in pejus", expressamente vedada pelo que dispõe a parte final do art. 617 do CPP ou em ofensa à ampla defesa, garantia presente na CRFB/88. E isso porque a sentença não reconheceu à ré o direito à diminuição da pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343 /06. A defesa interpôs apelação quanto ao ponto específico, ou seja, o reconhecimento da causa de diminuição, o que devolveu a matéria à apreciação dos integrantes da Quinta Turma deste Tribunal que poderiam, inclusive, ter mantido o afastamento da causa de diminuição. No entanto, analisando a sua aplicação, concluíram pelo seu reconhecimento com a fração mínima, pelas razões expostas no voto vencedor, o que se revela lícito em razão da devolutividade mencionada.

4. Embargos infringentes de um dos embargantes não conhecidos em parte e, na parte conhecida, negado provimento. Negado provimento aos embargos infringentes opostos pela outra embargante.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte dos Embargos Infringentes opostos por KULA ANTONIO e, na parte conhecida, negar-lhes provimento e quanto aos Embargos Infringentes opostos por PAULA KATO MAKENGO, negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

	2018.03.00.000010-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	IMPORTHEC IMP/ E EXP/ LTDA -ME
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00063137720174036105 9P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

CONFLITO DE JURISDIÇÃO. ART. 299 DO CP. FALSIDADE IDEOLÓGICA. OCULTAÇÃO DO REAL DESTINATÁRIO EM DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. FALSA DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO. ILUSÃO DE IMPOSTOS DEVIDOS NA ENTRADA DAS MERCADORIAS ATRAVÉS DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE VIRACOPOS. CONDUTAS CONEXAS. CONFLITO PROCEDENTE.

No inquérito de origem, é apurada a eventual prática do delito previsto no art. 299 do Código Penal, supostamente cometido pelos representantes legais da empresa IMPORTECH IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, eis que teriam utilizado a referida pessoa jurídica como "fachada" em operações de importação de mercadorias, com o fim de ocultar a real adquirente. Além disso, houve falsa declaração de conteúdo nas declarações de importação.

Embora o inquérito originário tenha sido instaurado para apurar apenas a eventual prática do delito de falsidade ideológica, também houve a instauração de Representação Fiscal para Fins Penais em razão de suposta prática de descaminho, uma vez que teria ocorrido a ilusão do pagamento de impostos devidos pela entrada das mercadorias através do Aeroporto Internacional de Viracopos, em Campinas/SP. Em que pese a autuação em apartado da representação fiscal para fins penais nº 19482.000022/2016-06, cujo objeto é a ilusão de impostos devidos pela entrada das mercadorias, não resta dúvida de que os fatos aqui apurados (art. 299 do CP) são com aqueles conexos.

Os fatos devem ser apreciados pelo mesmo Juízo (no caso, o suscitado), que analisará eventual aplicação do princípio da consunção - caso reste demonstrado que o delito de falso se exauriu no cometimento do crime fim -, ou a modalidade de concurso incidente na espécie.

Conflito julgado procedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o presente conflito de jurisdição, a fim de declarar a competência do Juízo suscitado - Juízo da 1ª Vara Federal de Campinas/SP - para apuração do feito de origem (Inquérito Policial nº 0006313-77.2017.403.6105), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

	2017.03.00.003997-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	SEM IDENTIFICACAO
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00109605220154036181 6P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. INQUÉRITO POLICIAL INSTAURADO PARA APURAR CONDUTA QUE CONFIGURARIA, EM TESE, O DELITO DE EVASÃO DE DIVISAS. CRIME QUE SE CONSUMA NO LOCAL EM QUE EFETUADA A OPERAÇÃO IRREGULAR. CONFLITO PROCEDENTE.

1. Inquérito Policial instaurado com o intuito de apurar conduta que configuraria, em tese, o delito de evasão de divisas, previsto no artigo 22 da Lei nº 7.492/86.
2. Nos moldes previstos no artigo 70 do Código de Processo Penal, "A competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração".
3. Tendo em vista que o delito de evasão de divisas se consuma no local em que efetuada a operação irregular, a conduta criminosa apurada, em tese, consumou-se no local em que efetuadas as operações de câmbio, vale dizer, em agência do Banco do Brasil localizada na cidade de Ribeirão Preto/SP.
4. A competência para acompanhar o inquérito policial nº 0010960-52.2015.403.6181, bem como para processar e julgar a ação penal correspondente, é do Juízo da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP, nos termos previstos no Provimento nº 275, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.
5. Conflito precedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito e declarar o juízo suscitado (Juízo da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP) competente para acompanhar o inquérito policial nº 0010960-52.2015.403.6181, bem como para processar e julgar a ação penal correspondente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00012 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0004165-75.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004165-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00010670620174036104 10P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. LEI Nº 7.492/86. CONSTRUCARD. OPERAÇÃO QUESTIONADA. ESTELIONATO. ART. 171 DO CÓDIGO PENAL. COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL COMUM.**

1. Inquérito policial instaurado para apurar eventual prática do crime descrito no artigo 171, §3º, do Código Penal, tendo em vista a realização de compra com o uso do cartão CONSTRUCARD obtido junto à Caixa Econômica Federal-CEF.
2. O uso indevido de cartão CONSTRUCARD configura eventual crime de estelionato, cuja consumação se dá no momento da aquisição do bem, sendo competente o Juízo do local da consumação do furto, não havendo que se falar em delito contra o Sistema Financeiro Nacional.
3. Conflito precedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito negativo de competência, para declarar competente para o acompanhamento externo do inquérito nº 0001067-06.2017.4.03.6104 o Juízo da 5ª Vara Federal de Santos/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

00013 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0013784-42.2006.4.03.6102/SP

	2006.61.02.013784-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	C J D
ADVOGADO	:	SP224805 THIAGO RINHEL ACHÊ
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	M A B
ADVOGADO	:	SP032773 EURIPEDES SERGIO BREDARIOL
ASSISTENTE	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO	:	SP012662 SAID HALAH
PARTE RÉ	:	C D S R r p
ADVOGADO	:	SP082554 PAULO MARZOLA NETO
PARTE RÉ	:	L C R
ADVOGADO	:	SP181198 CLÁUDIA ANDRÉA ZAMBONI
PARTE RÉ	:	A A A C r p
ADVOGADO	:	SP121454 MARCELO BAREATO
PARTE RÉ	:	E J D V A
ADVOGADO	:	SP121454 MARCELO BAREATO
	:	SP207786 ADRIANO DIOGENES ZANARDO MATIAS
	:	SP268033 DEBORA MARGONY COELHO MAIA
	:	SP353213 PALOMA MARQUES BERTONI DINIZ
	:	SP326932 GUILHERME PIRES BIGAI
PARTE RÉ	:	P E D A C
ADVOGADO	:	SP355538 LEONARDO ALMANSA GUSMÃO
	:	SP361050 HENRIQUE GUIMARÃES VIGGIANI VIEIRA
PARTE RÉ	:	E R D A
ADVOGADO	:	RENATO TAVARES DE PAULA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00137844220064036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

DIREITO PENAL. PROCESSO PENAL. LAVAGEM DE DINHEIRO. LEI 9.613/98. CRIME ANTECEDENTE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. EMBARGOS. DOSIMETRIA. CONCURSO DE CRIMES. MODALIDADE APLICÁVEL. CRIME CONTINUADO. RECONHECIMENTO. EMBARGOS PROVIDOS.

1. O embargante teve sua condenação mantida, em sede de apelação, por duas condutas que se amoldam ao crime de lavagem de dinheiro.
2. Trata-se de duas condutas seriais, cometidas por meio de sequências de práticas que em seu todo configuraram técnicas de ocultação e dissimulação de origem de recursos financeiros provenientes de práticas de tráfico de entorpecentes. Nota-se, pelas provas coletadas nos autos e bem expostas ao longo do voto vencedor, que houve o recurso constante a ambos os procedimentos criminosos acima descritos ao longo do período.
3. No contexto das operações sequenciais comprovadas nos autos, o que houve foram dois ciclos que se complementavam no processo de ocultação e dissimulação dos valores provenientes de crimes.
4. Claro o nexos objetivo e subjetivo entre as condutas, de maneira que se amoldam elas à ficção legal do art. 71 do Código Penal, o qual, portanto, revela-se o preceito normativo aplicável ao caso da dosimetria da pena do recorrente.
5. Embargos infringentes providos. Pena reduzida. Aplicada a regra do art. 71 do Código Penal

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conhecer dos embargos infringentes e, no mérito, dar-lhes provimento, para fazer prevalecer o voto vencido quanto à pena definitiva cominada ao embargante nestes autos pelas práticas de lavagem de dinheiro em que incorreu, nos termos do voto do Relator, Desembargador Federal José Lunardelli, no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais Paulo Fontes, Nino Toldo, Maurício Kato e André Nekatschalow. Vencido o Desembargador Federal Fausto De Sanctis que negava provimento aos embargos

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/03/2018 280/2402

infringentes.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00014 REVISÃO CRIMINAL Nº 0003610-58.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003610-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE	:	RUBENS ALBERTO DONATTI JUNIOR reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP162478 PEDRO BORGES DE MELO e outro(a)
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	WASHINGTON GUSTAVO DE LIMA PEREIRA
	:	ADAO APARECIDO DOS SANTOS
	:	JUNIO ANDERSON DA SILVA SANTOS
No. ORIG.	:	00021890220134036102 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. LEI N. 11.343/06, ARTS. 33 E 35. DOSIMETRIA. PENA-BASE. REVISÃO. CONFORMIDADE COM A PROVA. LIMITES LEGAIS. INADMISSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO COM BASE EM DADOS CONCRETOS DOS AUTOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO REVISIONAL.**

1. Rejeitada a preliminar de não conhecimento da revisão criminal suscitada pela Procuradoria Regional da República, pois a matéria confunde-se com o próprio mérito da revisão, ou seja, se estão ou não preenchidos os seus requisitos legais.
2. O art. 59 do Código Penal institui as circunstâncias judiciais a serem consideradas para a determinação da pena-base. Ao juiz cabe concretizar a pena segundo aqueles critérios, que são significativamente abrangentes e permitem o exercício de uma certa prudência judicial na avaliação das circunstâncias do delito e dos aspectos subjetivos do acusado. Sendo assim, o redimensionamento da pena-base na revisão criminal deve ser admitida com alguma cautela, somente sendo admitida na hipótese de flagrante e injusta ilegalidade. Nesse sentido, colhe-se de voto da Eminentíssimo Des. Fed. Ramza Tartuce que conclui "pela inviabilidade do uso da revisão criminal para a modificação da dosimetria da pena acobertada pela coisa julgada, quando esta se mostra dentro dos limites legais e conforme a prova dos autos" (1ª Seção, RVCr 200803000229012, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.04.10). Assim, a mera circunstância de não ter sido observado o critério trifásico não enseja *a fortiori* a revisão da dosimetria (1ª Seção, RVCr n. 200503000692422, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, maioria, j. 15.04.10).
3. Na primeira fase, a natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06.
4. No caso dos autos, a significativa quantidade de substância entorpecente relacionada ao fato (396,9 kg de cocaína) e a complexidade dos meios para o transporte da droga não são circunstâncias elementares do tipo penal, de modo que, observado o disposto no art. 59 do Código Penal e no art. 42 da Lei n. 11.343/06, não houve exasperação da pena-base com base em dados abstratos.
5. Retificado, de ofício, o valor unitário do dia-multa.
6. Revisão criminal improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de não conhecimento, julgar improcedente a revisão criminal e, de ofício, retificar o valor unitário do dia-multa a fim de reduzi-lo para o mínimo legal de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0010630-47.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.010630-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	FREDDY GIDEON NMARY reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	JOAO PAULO RODRIGUES DE CASTRO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00106304720154036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. FRAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. REGIME INICIAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. O artigo 33 § 4º da Lei 11.343/06 prevê a redução de 1/6 a 2/3 para o agente que seja primário, possua bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa.
2. O dispositivo foi criado a fim de facultar ao julgador ajustar a aplicação e a individualização da pena às múltiplas condutas envolvidas no tráfico de drogas, notadamente o internacional, porquanto não seria razoável tratar o traficante primário, ou mesmo as "mulas", com a mesma carga punitiva a ser aplicada aos principais responsáveis pela organização criminosa que atuam na prática deste ilícito penal.
3. Não há que se falar em "reformatio in pejus", expressamente vedada pelo que dispõe a parte final do art. 617 do CPP ou em ofensa à ampla defesa, garantia presente na CRFB/88. E isso porque a sentença não reconheceu ao réu o direito à diminuição da pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343 /06. A defesa interpôs apelação quanto ao ponto específico, ou seja, o reconhecimento da causa de diminuição, o que devolveu a matéria à apreciação dos integrantes da Quinta Turma deste Tribunal que poderiam, inclusive, ter mantido o afastamento da causa de diminuição. No entanto, analisando a sua aplicação, concluíram pelo seu reconhecimento com a fração mínima, pelas razões expostas no voto vencedor, o que se revela lícito em razão da devolutividade mencionada.
4. Manutenção do regime inicial semiaberto, nos termos do voto vencedor e do preconizado art. 33, § 2º, b, do Código Penal.
5. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, à míngua de preenchimento dos requisitos legais (art. 44, I, do Código Penal).
6. Execução provisória da pena. Possibilidade. Entendimento do STF.
7. Embargos infringentes a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos Embargos Infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00016 REVISÃO CRIMINAL Nº 0003332-57.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003332-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE	:	JORGE SALOMAO CHAMMA NETO
ADVOGADO	:	SP230099 LUIZ JOSE RIBEIRO FILHO
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00084979520164036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

REVISÃO CRIMINAL. FUNDAMENTO. ART. 621, II, III DO CPP. HIPÓTESES NÃO VERIFICADAS.

O requerente fundamenta o pedido revisional no art. 621, inciso II do CPP, alegando que a sentença condenatória se fundou em depoimentos comprovadamente falsos.

As provas amealhadas aos autos demonstram claramente que a responsabilidade pela administração da sociedade e tomada de decisões acerca do repasse das contribuições previdenciárias cabia unicamente ao requerente, conforme análise fundamentada no bojo do aresto confirmatório da condenação.

Não se constata a falsidade dos depoimentos que serviram de base para a condenação, conforme alegado nesta revisão.

Além disso, o requerente aduz que efetuou o pagamento de todos os débitos tributários, o que constituiria nova prova de inocência ou de circunstância que determine ou autorize diminuição especial da pena, nos moldes do art. 621, III do CPP.

A divergência jurisprudencial no que se refere à necessidade ou não de consolidação administrativa do parcelamento tributário para fins de

suspensão da pretensão punitiva estatal não caracteriza violação a texto expresso de lei, hipótese que permitiria o acolhimento da revisão criminal nos termos do art. 621, I, do CPP. Além disso, não restou demonstrada a existência de provas de inocência ou de circunstância que determine ou autorize diminuição especial da pena (art. 621, III, do CPP), conforme alega o requerente.

Revisão criminal julgada improcedente. Agravo regimental prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da revisão criminal e, no mérito, julgar improcedente o pedido revisional e julgar prejudicado o agravo regimental interposto às fls. 244/247, tendo em vista que o julgamento final desta revisão criminal acarreta a perda de objeto do recurso, que buscava a cassação da decisão liminar de fls. 241/243, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00017 REVISÃO CRIMINAL Nº 0004009-87.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004009-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE	:	GUSTAVO LUNARDI reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP379819 ANDERSON ARBUES ANDRADE e outro(a)
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00040334620104036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

REVISÃO CRIMINAL. ADMISSIBILIDADE. REVISÃO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. CASO CONCRETO. CARACTERIZAÇÃO CONTROVERSA. QUESTÃO INTERPRETATIVA. REVISÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1. Revisão criminal ajuizada com vistas ao reconhecimento da confissão espontânea do requerente nos autos de origem.
2. Para fins de admissão da ação, o preenchimento das hipóteses descritas nos incisos I a III do art. 621, do Código de Processo Penal, deve ser verificado com base na Teoria da Asserção, é dizer, com observância do que foi alinhavado pelo requerente, sob pena de invasão do mérito da demanda.
3. O réu admitiu em parte a autoria do crime sob o prisma objetivo, mas negou ter agido dolosamente, ou seja, negou que sua ação objetiva tivesse por finalidade o resultado criminoso descrito nos autos de origem.
4. Tem-se *in concreto* questão objeto de interpretação e divergência jurisprudencial, temas a partir dos quais não se autoriza a desconstituição da coisa julgada, porquanto não abarcados no rol taxativo do art. 621 do Código Penal. Não se pode arguir em defesa de tese contrária nem mesmo o enunciado nº 545 da Súmula do STJ, pois não há como afirmar de modo taxativo e expresso que se trata de "confissão", ainda que parcial ou qualificada.
5. Estando em sede de revisão criminal, só se pode alterar aspecto da dosimetria penal se um tal aspecto escapar por completo do campo semântico da norma aplicada ou que se deixou de aplicar, sob pena de se converter este instrumento processual específico e extraordinário em verdadeira possibilidade de re-julgamento, o que, ao fim e ao cabo, configuraria lesão à coisa julgada e ao manto protetor com que esta acoberta as decisões definitivas do Poder Judiciário. O que se insere no interior da margem de subjetividade concedida pelo ordenamento aos órgãos jurisdicionais foge ao escopo da revisão criminal, não se enquadrando em qualquer de suas hipóteses de cabimento. Analisar tais fatores significaria, para além de escapar do rol taxativo do art. 621 do Código de Processo Penal, ferir a coisa julgada, um dos institutos mais relevantes do ordenamento jurídico pátrio.
6. Revisão criminal julgada improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a revisão criminal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0002795-60.2008.4.03.6181/SP

	2008.61.81.002795-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	B W
ADVOGADO	:	SP125000 DANIEL LEON BIALSKI
	:	SP314897 THAIS PETINELLI FERNANDES
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00027956020084036181 3P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. VÍCIOS INEXISTENTES. EMBARGOS CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS.

Nenhuma eiva contém o julgado embargado, já que decidiu de maneira clara e fundamentada a matéria, exaurindo a prestação jurisdicional.

No sistema processual vigente, os embargos de declaração não se configuram como meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas possibilitam tão somente a sua integração, sendo que mesmo a oportuna utilização com o fim de prequestionamento, amparada na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça, também pressupõe o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.

Não tendo sido demonstrados vícios no acórdão embargado, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem quaisquer omissões, obscuridades, contradições ou ambiguidades, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Embargos declaratórios conhecidos e não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0003831-41.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003831-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	ROMULO ANTUNES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP208657 KARINE PALANDI BASSANELLI e outro(a)
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00000790220154036121 2P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO PENAL. CONFLITO DE JURISDIÇÃO. LAVAGEM DE CAPITAIS.**

1. Na espécie, a controvérsia reside na existência de provas suficientes do crime de lavagem de capitais. Em caso afirmativo, estaria justificada a competência do Juízo Federal Suscitante; em caso negativo, do Juízo Federal Suscitado.
2. De acordo com as provas dos autos, na fase atual do inquérito policial originário (IPL n. 0000079-02.2015.403.6121), não se entrevê fatos típicos do crime de lavagem de capitais, tal como asseverou a Ilustrada Procuradoria Regional da República em sua manifestação.
3. Conflito procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito de jurisdição, declarando a competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Taubaté (SP), o Suscitado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



São Paulo, 15 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 REVISÃO CRIMINAL Nº 0002885-69.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.002885-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE	:	EVERTON DOS SANTOS CARVALHO reu/ré preso(a)
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00024448620154036005 2 Vr PONTA PORAM/MS

#### EMENTA

REVISÃO CRIMINAL. ADMISSIBILIDADE. TEORIA DA ASSERTÇÃO. DOSIMETRIA. ALTERAÇÃO. INVIABILIDADE NO CASO CONCRETO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU PROVA NOVA. REVISÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1. Revisão criminal ajuizada com vistas à alteração da pena imposta ao requerente nos autos de origem (devido à prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, c/c art. 40, I, ambos da Lei 11.343/06).
2. Para fins de admissão da ação, o preenchimento das hipóteses descritas nos incisos I a III do art. 621, do Código de Processo Penal, deve ser verificado com base na Teoria da Assertção, é dizer, com observância do que foi alinhavado pelo requerente, sob pena de invasão do mérito da demanda.
3. Consignou-se - corretamente - no *decisum* questionado que a jurisprudência firme desta E. Corte é no sentido de se estabelecerem reprimendas inclusive em patamar mais gravoso que o imposto na sentença dos autos principais, tendo como base apenas a quantidade de maconha apreendida em poder do ora requerente, o que demonstrava a inviabilidade de redução da reprimenda concreta naquele caso. Inocorrência de qualquer das hipóteses previstas na legislação como ensejadoras de reavaliação do processo originário em sede revisional.
4. Transnacionalidade comprovada nos autos de origem, como demonstrado no aresto.
5. A causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, não poderia ser aplicada no processo de origem, ante os sólidos indícios de pertencimento do réu a organização criminosa.
6. Estando em sede de revisão criminal, só se pode alterar aspecto da dosimetria penal se um tal aspecto escapar por completo do campo semântico da norma aplicada ou que se deixou de aplicar, sob pena de se converter este instrumento processual específico e extraordinário em verdadeira possibilidade de re-julgamento, o que, ao fim e ao cabo, configuraria lesão à coisa julgada e ao manto protetor com que esta acoberta as decisões definitivas do Poder Judiciário.
7. Revisão criminal julgada improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a revisão criminal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00021 REVISÃO CRIMINAL Nº 0003649-55.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003649-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE	:	NELSON ROBERTO JUNIOR reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS017070 LUIZ HENRIQUE GONÇALVES MAZZINI
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	CLEITON DIEGO DE OLIVEIRA MARTINS
No. ORIG.	:	00017425220114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

**PENAL. REVISÃO CRIMINAL. CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. INTEGRAÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ART. 621, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRETENSO REEXAME DA DOSIMETRIA DA PENA. PENA FIXADA DE ACORDO COM OS PARÂMETROS LEGAIS. APLICAÇÃO DA MINORANTE DO ART. 33, §4º, DA LEI Nº 11.343/06. ALTERAÇÃO EM SEDE REVISIONAL. NÃO CABIMENTO. "BIS IN IDEM". INOCORRÊNCIA. REVISÃO IMPROCEDENTE.**

1. A alteração da reprimenda em sede de Revisão Criminal só se justifica se foi praticada contra o "texto expresso da lei". Não há espaço para uso de Revisão Criminal com o escopo de obter dos membros do Tribunal um juízo subjetivo acerca da prova de que o condenado integrava organização criminosa, em substituição àquele manifestado pelo Órgão Colegiado.
2. A gigantesca quantidade de droga apreendida (quase duzentos quilogramas de maconha), as demais provas dos autos e contexto de ação do requerente tornam clara sua dedicação a atividades criminosas, bem como seu pertencimento a organização criminosa, inviabilizando a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06.
3. A revisão criminal não se presta para reavaliação dos critérios subjetivos utilizados pelo magistrado, ao fazer a dosagem da pena, dentro dos limites previstos em lei. O pedido de revisão criminal não admite ampla revisão da pena aplicada, que nesta sede processual só pode ser modificada em caso de erro técnico ou de injustiça manifesta.
4. Ausência do alegado "bis in idem", na medida em que a natureza e a quantidade da droga não foram utilizadas pelo Juízo sentenciante para fixação da pena-base acima do mínimo legal, o que, inclusive, beneficiou o acusado, contrariando os parâmetros jurisprudenciais desde há muito fixados por este Regional.
5. Pedido revisional julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o pedido revisional, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00022 REVISÃO CRIMINAL Nº 0004071-30.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004071-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE	:	SEBASTIAO MOREIRA DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	FABIO RICARDO CORREGIO QUARESMA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00133599320114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA.**

1. Não prospera a alegação de que a condenação seria baseada em meras suposições e seria contrária à prova dos autos. Interceptações telefônicas, apreensão de drogas e depoimentos em Juízo dos Policiais Federais que realizaram a investigação policial comprovam autoria e materialidade delitiva.
2. O dolo específico e o *animus* associativo dos participantes da organização criminosa para o tráfico de drogas restou comprovada nos autos, conforme indicou o Desembargador Federal Relator.
3. Na primeira fase, a natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para a fixação da pena-base a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06.
4. A significativa quantidade de substância entorpecente apreendida e a complexidade do meio de execução do delito não são circunstâncias elementares do tipo penal, de modo que, observado o disposto no art. 59 do Código Penal e no art. 42 da Lei n. 11.343/06, não houve desproporcional majoração da pena-base.
5. O art. 40 da Lei n. 11.343/06 prevê a incidência da causa de aumento para as penas previstas nos arts. 33 a 37 do mesmo dispositivo legal. Assim, não há que se falar em ocorrência de *bis in idem* em delitos de tráfico de drogas e associação para tráfico de drogas, praticados em concurso material. Tratando-se de crimes autônomos, a causa de aumento incide em cada um deles.
6. À míngua de flagrante e injusta ilegalidade na análise da autoria delitiva ou na dosimetria da pena, regularmente fundamentada no julgado, não procede o pedido de revisão criminal.
7. Revisão criminal improcedente.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a revisão criminal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00023 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0004284-36.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004284-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00051950620164036104 10P Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA****PROCESSO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. FRAUDE EM PREJUÍZO DA CEF. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. PROCEDÊNCIA DO CONFLITO.**

1. Trata-se de inquérito policial instaurado para investigar ilícito praticado contra a CEF consistente em uso fraudulento, por duas vezes, de cartões da linha de crédito Construcard perante o mesmo estabelecimento comercial.
2. Considerando que os fatos até agora investigados não são indicativos da obtenção de financiamento mediante fraude por um dos titulares dos cartões Construcard, e à míngua de indícios de que algum deles tenha concorrido para a prática criminosa a fim de desviar o objetivo da concessão do crédito, não se justifica a remessa dos autos à Vara Especializada em Crimes Contra o Sistema Financeiro.
3. Conflito de competência procedente.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito negativo para declarar a competência do Juízo da 1ª Vara Federal de São Vicente (SP), Juízo suscitado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00024 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0000014-32.2018.4.03.0000/MS

	2018.03.00.000014-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE RÉ	:	Justica Publica
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00068336120174036000 1 Vr PONTA PORAM/MS

**EMENTA****PROCESSO PENAL. CONFLITO DE JURISDIÇÃO. LAVAGEM DE CAPITAIS.**

1. Na espécie, a controvérsia reside na existência de provas suficientes do crime de lavagem de capitais. Em caso afirmativo, estaria justificada a competência do Juízo Federal Suscitado; em caso negativo, do Juízo Federal Suscitante.
2. É possível entrever a existência de indícios do delito de lavagem de capitais decorrente da prática de crimes de tráfico de entorpecentes, o que justifica a competência do Juízo Federal da 3ª Vara Especializada de Campo Grande (MS).
3. Conflito procedente.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito, declarando a competência do Juízo Federal da 3ª Vara Especializada de Campo Grande (MS), o Suscitado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00025 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0003423-50.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003423-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00133869220164036119 2P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO PENAL. CONFLITO DE JURISDIÇÃO. EMPRÉSTIMO. FINANCIAMENTO. DISTINÇÃO. VARA ESPECIALIZADA EM CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. INCOMPETÊNCIA.**

1. O financiamento tem como fator distintivo a sua vinculação a uma finalidade específica, declarada quando da celebração do contrato. Portanto, configura, em tese, o crime de estelionato praticado contra a CEF a fraude que objetiva a concessão de crédito desvinculado de finalidade específica (STJ, CC n. 107100, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 26.05.10; TRF da 3ª Região, CJ n. 2013.03.00.009483-7, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 15.08.13; CJ n. 2012.03.00.034166-6, Rel. Juíza Fed. Conv. Louise Filgueiras, j. 16.01.14).
2. Consta dos autos documentação indicativa da obtenção de dois empréstimos na Caixa Econômica Federal (fls. 15/16), mas não há elementos que demonstrem destinação específica das operações de crédito, não se verificando, no atual estágio das investigações, tipificação do crime descrito no art. 19 da Lei n. 7.492/86.
3. É certo que a lesão patrimonial à Caixa Econômica Federal enseja a competência da Justiça Federal, nos termos do art. 109, IV, da Constituição Federal. Contudo, por ora, não está caracterizada hipótese de competência da Vara Especializada da Subseção Judiciária de São Paulo (SP).
4. Conflito julgado procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo Federal da 5ª Vara de Guarulhos (SP), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00026 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0003532-64.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003532-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
INVESTIGADO(A)	:	TIAGO PERONI
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00184546520164036105 7P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. DROGAS. REMESSA POR VIA POSTAL AO EXTERIOR. COMPETÊNCIA. LOCAL DA POSTAGEM. CONFLITO DE JURISDIÇÃO PROCEDENTE.**

1. Entende-se que é competente o Juízo do local da postagem de droga enviada por via postal do Brasil ao exterior, nos termos do art. 70

do Código de Processo Penal, uma vez que não se aplica a Súmula n. 528 do Superior Tribunal de Justiça, que trata de droga remetida do exterior. Precedentes. (STJ, CC n. 201601942559, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 28.09.16; STJ, CC n. 201601127162, Rel. Min. Felix Fischer, j. 22.06.16; TRF da 3ª Região, CJ n. 0003248-56.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 20.07.17; TRF da 3ª Região, CJ n. 0000042-34.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 20.04.17).

2. Consta dos autos que, no município de Campinas (SP), o investigado postou substância identificada como sibutramina sem autorização legal ou regulamentar. A encomenda foi interceptada e apreendida pelo Serviço de Remessas Postais Internacionais da Alfândega da Receita Federal do Brasil em São Paulo (SP) e destinava-se a endereço no exterior.
3. Considerando somente o motivo da instauração do inquérito policial, apuração da prática do crime de tráfico internacional de drogas do Brasil para o exterior, e o local da postagem da substância objeto da investigação, mostra-se competente o Juízo Federal do local da postagem, conforme previsto no art. 70 do Código de Processo Penal e nos termos dos precedentes.
4. Conflito de Jurisdição procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar competente o Juízo da 9ª Vara Federal Campinas (SP), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00027 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0003581-08.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003581-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	:	00049322720154036130 2 Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

**PROCESSO PENAL. CONFLITO DE JURISDIÇÃO. INQUÉRITO POLICIAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA E FRAUDES ENVOLVENDO CONSTITUIÇÃO DE EMPRESAS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO EM QUE SEDIADAS AS EMPRESAS ENVOLVIDAS NOS ILÍCITOS SOB INVESTIGAÇÃO.**

1. Na espécie, o inquérito policial em que suscitado o presente conflito foi instaurado para apurar diversos delitos praticados, em tese, pelos representantes da empresa Probank Software e Consultoria S/A., os quais teriam constituído a empresa Alphap10 Consultoria e Desenvolvimento em Informática Ltda., sucedida pela Tomanik Serviços de Informática Ltda. (e depois também para Nepy e Baby Pet Shop Ltda.), visando fraudar e suprimir direitos trabalhistas, além de terem deixado de pagar impostos e contribuições previdenciárias.
2. Na época dos fatos investigados, as empresas envolvidas nos ilícitos sob investigação estavam sediadas em municípios sob a jurisdição do Juízo Suscitante (cfr. Provimento CJF3R n. 430, de 28.11.14).
3. A partir dos elementos constantes dos autos e conjugando-se o local em que sediada as empresas utilizadas para a prática dos delitos sob investigação com a regra do art. 70 do Código de Processo Penal, a qual determina que a competência, em regra, será definida pelo lugar da consumação do crime, concluiu-se que a competência é do Juízo Suscitante (TRF da 3ª Região, CC n. 0116031-74.2006.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Márcio Mesquita, j. 21.02.08).
4. Conflito improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o conflito de jurisdição, declarando a competência do Juízo da 2ª Vara Federal de Barueri (SP), o Suscitante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00028 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0000097-48.2018.4.03.0000/SP

	2018.03.00.000097-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	DJAMIR RIBEIRO FILHO e outros(as)
	:	LOURIVAL MARTINS ALMEIDA
	:	SILVANA PATRICIA HERNANDES
	:	MARIA HELENA ROSA
	:	ALEXANDRE RODRIGUES
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00108906620114036119 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ESTELIONATO. BENEFÍCIO FRAUDULENTO. LOCAL DA AGÊNCIA DO INSS.**

1. Discute-se acerca da competência para a ação penal em hipótese de benefício previdenciário obtido mediante fraude, mas cujo local de pagamento (saque) é diverso do da concessão (agência do INSS). Embora seja razoável sustentar que o saque revela o resultado da ação delitiva, não se pode desprezar a relevância do ato concessivo para a configuração do tipo. Por outro lado, o pagamento realizado por intermédio da rede bancária ou outros ("cartão INSS") permite que o saque seja efetivado em local distante e sem conexão com a prática fraudulenta, conspirando contra a segurança jurídica e a efetividade da tutela jurisdicional penal. Por essa razão, penso que o local em que sediada a agência do INSS prevalece sobre o em que realizado o saque do benefício, conforme precedente deste tribunal.

2. Conflito de competência procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito negativo para declarar a competência do Juízo da 1ª Vara Federal de Guarulhos (SP), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REVISÃO CRIMINAL Nº 0021944-14.2015.4.03.0000/MS

	2015.03.00.021944-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	ALDO JOSE MARQUES BRANDAO
ADVOGADO	:	MS001099 MANOEL CUNHA LACERDA e outro(a)
	:	SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO e outro(a)
	:	SP328983 MARIANE LATORRE FRANÇOSO LIMA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00021220320004036002 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. REVISÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO, OBSCURIDADE OU AMBIGUIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO ACOLHIDOS.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de fundamentação vinculada, cabíveis nas restritas e taxativas hipóteses previstas no art. 619 do Código de Processo Penal, de modo que a mera irresignação com o entendimento apresentado na decisão embargada, visando à reversão do julgado, ainda que deduzida sob o pretexto de sanar omissão, contradição, ambiguidade ou obscuridade, não tem o condão de viabilizar o provimento dos aclaratórios.

2. As razões do embargante não apontam vícios a serem sanados pela via dos embargos declaratórios, pois as alegações de ambiguidades e contradições trazem em realidade a discordância com os fundamentos adotados pelo julgado. A defesa limita-se a insistir na mesma tese da inicial.

3. Conforme já fundamentado no v. acórdão embargado, o julgamento da apelação criminal no feito originário não padece de qualquer

vício apto a ensejar sua revisão nos moldes do artigo 621, inciso I, do Código de Processo Penal, posto que a manutenção da condenação restou devidamente fundamentada e encontra-se em harmonia com o conjunto probatório carreado aos autos originários.

4. Sendo manifesto o objetivo do embargante de obter novo julgamento, com fundamentos que sejam favoráveis à sua tese, mas não padecendo o julgado dos vícios apontados, os embargos de declaração devem ser rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00030 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0013441-46.2006.4.03.6102/SP

	2006.61.02.013441-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	LUCIANO RICARDO
ADVOGADO	:	ARLETE MARIA DE SOUZA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	SILVIO CESAR RICARDO
ADVOGADO	:	SP167498 ANA PAULA APARECIDA DEMICIANO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00134414620064036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. MOEDA FALSA. ART. 289, §1º, DO CP. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICÁVEL. DIVERGÊNCIA QUANTO À FALSIFICAÇÃO. FALSIFICAÇÃO NÃO GROSSEIRA. DOLO CONFIGURADO. EMBARGOS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Em sede de embargos infringentes, o reexame do mérito da apelação criminal fica restrito ao ponto de divergência entre os julgadores.
2. No caso, pois, verifica-se que o dissenso diz respeito à questão de se é cabível ou não a absolvição por atipicidade da conduta em virtude de eventual falsificação grosseira de numerário, assim como quanto à aplicação do princípio da insignificância ao crime de moeda falsa e ausência de dolo.
3. No tocante à aplicação do princípio da insignificância, não procede a argumentação de que a conduta imputada ao embargante seria materialmente atípica.
4. Em razão do bem jurídico tutelado pela norma penal, isto é, a fé pública na autenticidade da moeda corrente, não se aplica ao tipo o princípio da insignificância, independente do valor em dinheiro ou quantidade, não havendo que se falar, portanto, em ofensa mínima ao bem jurídico protegido pelo valor da moeda, tendo em vista a evidente potencialidade lesiva. Precedentes.
5. Afastada, ainda, a assertiva de que a falsificação seria grosseira. O fato de o laudo pericial detectar a ausência na nota apreendida de diversos padrões das cédulas originais, não infirma a conclusão de que a falsificação não seria grosseira.
6. Quanto à ausência do elemento subjetivo do tipo penal, os elementos coligidos aos autos no transcorrer da instrução criminal atestam a responsabilidade penal do embargante, bem como demonstram que o denunciado tinha consciência da ilicitude da sua conduta.
7. Embargos infringentes a que se nega provimento

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00031 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0004842-65.2012.4.03.6181/SP

	2012.61.81.004842-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	:	JAILSON CARMO SANTOS
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00048426520124036181 10P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS INFRINGENTES. MOEDA FALSA. CP, ART. 289, § 1º. DOSIMETRIA. REGIME PRISIONAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. HC N. 126.292 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS. RECURSO PROVIDO.**

1. A pena-base foi estabelecida acima do mínimo legal, em 4 (quatro) anos de reclusão, consideradas as consequências da prática delitiva, uma vez que foram apreendidas 309 (trezentas e nove) cédulas falsas de R\$ 50,00 (cinquenta reais) em poder do acusado. Não se verificaram outras circunstâncias judiciais desfavoráveis. Após, foi reconhecida a atenuante da confissão e a pena restou definitiva em 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão.
2. Na espécie, em que pese a valoração negativa das circunstâncias judiciais decorrente da vultosa quantidade de cédulas falsas apreendidas, não se verificam outros motivos que justifiquem regime prisional mais severo e a negativa da substituição da pena.
3. Em Sessão Plenária, o Supremo Tribunal Federal, em 17.02.16, firmou o entendimento, segundo o qual "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal" (STF, HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16). Em regime de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal reafirmou o entendimento de que não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência (CR, art. 5º, LVII) a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16). A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).
4. Prevalece o voto vencido para fixar o regime inicial aberto, a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos e o início da execução da condenação após o esgotamento das vias ordinárias.
5. Provimento dos embargos infringentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos infringentes para fazer prevalecer o voto vencido do Desembargador Federal Wilson Zauhy para fixar o regime inicial aberto, substituir a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços a comunidade ou entidade pública, a ser definida pelo Juízo das Execuções, pelo tempo da pena privativa de liberdade, e prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo destinado à União, bem como determinar a expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias e expedir, por ora, contramandado de prisão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO CRIMINAL(PIC-MP) Nº 0020035-97.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.020035-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	JAIME CESAR DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP131364 FLAVIO HENRIQUE COSTA PEREIRA e outros(as)
	:	SP104199 FERNANDO CESAR THOMAZINE e outros(as)
	:	SP212772 JULIANA ESTEVES MONZANI SANTOS e outros(as)
EXCLUIDO(A)	:	MILTON ALVARO SERAFIM (desmembrado)



	:	JOSE PEDRO CAHUM (desmembrado)
	:	ELVIS OLIVIO TOME (desmembrado)
	:	BRUNA CRISTINA BONINO (desmembrado)
	:	CESAR IMPERATO IOTTI (desmembrado)
	:	MARIA HELENA IMPERATO IOTTI (desmembrado)
	:	JULIANA ZIROLDO MEDEIROS DA SILVA (desmembrado)
	:	PEDRO CLAUDIO DA SILVA (desmembrado)
	:	RICARDO ZIROLDO DE MEDEIROS (desmembrado)
	:	ISMAEL ZIROLDO (desmembrado)
	:	MERCIA FERREIRA LOPES ZIROLDO (desmembrado)
	:	MARILENE TORRES (desmembrado)
	:	CAMILA BRAGONI GOTTARDI (desmembrado)
	:	MARCOS ALBERTO AMANCIO DE MEDEIROS (desmembrado)
	:	MARCELO PEREIRA BEZERRA (desmembrado)
	:	HARRY PERLMAN (desmembrado)
	:	DENNIS FRED PERLMAN (desmembrado)
	:	JOSE SETTANNI JUNIOR (desmembrado)
	:	NEIDE BISTACO SETTANNI (desmembrado)
	:	DORIVAL ZIROLDO (desmembrado)
	:	BEATRIZ LEITE ARIETA FERREIRA (desmembrado)
	:	LUIZA ARIETA DA COSTA FERREIRA (desmembrado)
EXCLUIDO(A)	:	MARCOS ANTONIO FERREIRA (desmembrado)
ADVOGADO	:	SP305332 JONATHAN ARIEL RAICHER
EXCLUIDO(A)	:	MARIZA DA SILVA STRAMBECK TARGINO (desmembrado)
	:	ALE MUSSI FAITARONE JUNIOR (desmembrado)
	:	KLEBER LUIZ CABRAL PRETE (desmembrado)
	:	JORGE LUIZ PRETE (desmembrado)
No. ORIG.	:	00200359720164030000 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE REVISÃO DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O embargante deixa clara a intenção de alterar o julgado, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal.
2. Não há qualquer obscuridade no v. acórdão embargado.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REVISÃO CRIMINAL Nº 0022477-70.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.022477-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	Justiça Pública
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA APARECIDA DOS SANTOS MARTINS PRADO
ADVOGADO	:	SP319134 GONÇALO REZENDE DE MELO SANTANNA XAVIER e outro(a)

PARTE RÉ	:	MARIA DO CARMO LOMBARDI
No. ORIG.	:	00065097220014036181 2P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REVISÃO CRIMINAL. INTEMPESTIVIDADE DE UM DOS EMBARGOS. NÃO CONHECIMENTO. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA NÃO ACOLHIDO. PEDIDO DEVE SER FORMULADO EM SEDE PRÓPRIA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. O prazo para interposição dos embargos declaratórios em matéria criminal é de dois dias, conforme artigo 619, do Código de Processo Penal, c/c artigo 262, § 1º, do Regimento Interno deste E. Tribunal.
2. O prazo recursal teve início em 16.10.2017, tendo se encerrado em 17.10.2017.
3. A acusação apenas protocolou os embargos de declaração em 19.10.2017 e, assim, o recurso é intempestivo.
4. Embargos de declaração não conhecidos.
5. No tocante aos embargos de declaração opostos pela defesa, não há omissão, contradição, ambiguidade ou obscuridade a ser reconhecida.
6. O pedido veiculado sobre a prescrição da pretensão executória deve ser formulado em sede própria.
7. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal; e negar provimento aos embargos de declaração de Maria Aparecida dos Santos Martins Prado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00034 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0008139-20.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.008139-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	ROGERIO LUIZ DE FRANCA
ADVOGADO	:	JORGE LUIZ FERNANDES PINHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00081392020124036104 5 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. POSSIBILIDADE. RECURSO DEFENSIVO DESPROVIDO.**

- 1- Em sessão de julgamento de 05 de outubro de 2016, o Plenário do Supremo Tribunal Federal entendeu que o art. 283 do Código de Processo Penal não veda o início do cumprimento da pena, após esgotadas as instâncias ordinárias, e indeferiu liminares pleiteadas nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade 43 e 44.
- 2- A Quarta Seção deste Regional acompanha o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que reinterpretou o princípio da presunção de inocência no julgamento do HC 126.292-SP, reconhecendo que "A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal."
- 3- Independentemente da pena cominada (na hipótese, pena restritiva de direitos), deve ser determinada a execução provisória da pena decorrente de acórdão penal condenatório, proferido em grau de apelação, após o esgotamento dos recursos ordinários.
- 4- Embargos Infringentes desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do voto do Relator, Desembargador Federal José Lunardelli, no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais Fausto De Sanctis, Paulo Fontes, Nino Toldo e André Nekatschalow. Vencido o Desembargador Federal Mauricio Kato que acolhia os embargos infringentes.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00035 REVISÃO CRIMINAL N° 0002000-55.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.002000-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE	:	LUCIANO SANTANA DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP265586 LEANDRO JOSE FRANCISCO e outro(a)
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	ROGERIO EDENILSON REZI SANSONOWSKI
EXCLUIDO(A)	:	NILDO TADEU WITTCKIND
	:	MAURI LUIZ COIMBRA
No. ORIG.	:	00032896520134036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PENAL - REVISÃO CRIMINAL - CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - ART. 621 INCISO I DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ARTIGOS 33 E 34 DA LEI N° 11.343/2006. REVISÃO IMPROCEDENTE.

1. O acórdão impugnado está bem fundamentado, pois expõe, detalhadamente, as razões pelas quais condenou o requerente pela prática dos delitos previstos nos artigos 33, *caput*, c/c o art. 40, inciso I e 34, da Lei n.º 11.343/2006.
2. O v. acórdão rescindendo se valeu tanto de elementos indiciários, como das provas dos autos, em estrita observância ao art. 155 do Código de Processo Penal.
3. O artigo 621, inciso I, do Código de Processo Penal exige afronta direta contra a lei ou contra a evidência dos autos, o que não se confunde com uma interpretação razoável e verossímil. No caso, o contexto probatório tornou plenamente possível o juízo condenatório em desfavor do requerente, inexistindo qualquer dúvida acerca da autoria e dolo.
4. Os delitos dos artigos 33, "caput" e 34 da Lei n° 11.343/06 são distintos. O crime previsto no art. 34 da Lei n.º 11.343/2006 constitui crime autônomo em relação ao ilícito previsto no art. 33, *caput*, do mesmo diploma legal, pelo que não há a incidência do princípio da consunção.
5. Pedido revisional julgado improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em julgar improcedente o pedido revisional, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00036 AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE N° 0001810-27.2014.4.03.6005/MS

	2014.60.05.001810-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	VOLNEI LAURENTINO DIEHL reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	RS070275 VILSON FELIPE CARBONEL CORINO e outro(a)
	:	RS49E517 FABIO GARDEL GUERRA
AGRAVADO(A)	:	Justica Publica
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00018102720144036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. PEDIDO DE REABERTURA DO PRAZO RECURSAL. DESPROVIDO.**

1. No presente agravo regimental, insiste-se na reabertura do prazo recursal do acórdão relativo aos embargos infringentes e de nulidade em nome do Ilustre Dr. Wilson Felipe Carborel Corino, advogado do réu Volnei Laurentino Diehl.
2. A renúncia da Dra. Euclésia Zanini foi juntada aos autos após o decurso do prazo recursal, bem como a procuração do novo defensor. Ainda que a Dra. Euclésia continuasse representando o réu, não foi manifestado o desejo de interpor recurso nos 10 (dez) dias subsequentes, nem tampouco juntou aos autos a procuração neste período.
3. Agravo regimental desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00037 REVISÃO CRIMINAL Nº 0002695-09.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.002695-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE	:	ALESSANDRO DE LIMA INOCENCIO reu/ré preso(a)
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica

**EMENTA**

**PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. REVISÃO. CONFORMIDADE COM A PROVA. LIMITES LEGAIS. INADMISSIBILIDADE. REINCIDÊNCIA. CERTIDÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO. PRESCINDIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO REVISIONAL.**

1. O art. 59 do Código Penal institui as circunstâncias judiciais a serem consideradas para a determinação da pena-base. Ao juiz cabe concretizar a pena segundo aqueles critérios, que são significativamente abrangentes e permitem o exercício de uma certa prudência judicial na avaliação das circunstâncias do delito e dos aspectos subjetivos do acusado. Sendo assim, o redimensionamento da pena-base na revisão criminal deve ser admitida com alguma cautela, somente sendo admitida na hipótese de flagrante e injusta ilegalidade. Nesse sentido, colhe-se de voto da Eminente Des. Fed. Ramza Tartuce que conclui "pela inviabilidade do uso da revisão criminal para a modificação da dosimetria da pena acobertada pela coisa julgada, quando esta se mostra dentro dos limites legais e conforme a prova dos autos" (1ª Seção, RVCr 200803000229012, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.04.10). Assim, a mera circunstância de não ter sido observado o critério trifásico não enseja *a fortiori* a revisão da dosimetria (1ª Seção, RVCr n. 200503000692422, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, maioria, j. 15.04.10).
2. Para o reconhecimento da reincidência, entende-se desnecessária a certidão da sentença condenatória transitada em julgado. Precedentes (STF, HC n. 118380, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 04.02.14 e STJ, HC n. 349578, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 16.06.16).
3. No caso, é satisfatória a fundamentação do acórdão para exasperar a pena-base e agravar a pena pela reincidência, ausente demonstração de ilegalidade ou contrariedade em relação ao conjunto probatório. Não comporta reparo, por conseguinte, a fixação do regime para inicial cumprimento de pena.
4. Revisão criminal improcedente.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar suscitada pela Procuradoria Regional da República e julgar improcedente o pedido inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00038 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0004161-38.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004161-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	IZAIAS BRASIL DE OLIVEIRA
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00048930320174036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. CONFLITO DE JURISDIÇÃO. PREVENÇÃO NÃO CARACTERIZADA. APURAÇÃO DE FATOS INDEPENDENTES. CONFLITO PROCEDENTE.

1. No feito de nº 007105-41.2010.403.6181 foi deferido mandado de busca e apreensão para apreensão de mercadorias de origem ilícita, desacompanhadas de documentação comprobatória de seu regular ingresso em território nacional ou fruto de contrafação ou reprodução indevida, na denominada "Galeria Pagé".
2. Após as apreensões, houve a instauração do Inquérito Policial nº 0004893-03.2017.403.6181, para apurar eventual prática do delito do artigo 334, § 1º, "c", do Código Penal, por um indivíduo específico.
3. O juízo responsável pela busca e apreensão não teve ciência de nenhum fato relacionado às investigações originadas, que pudesse torná-lo preventivo.
4. Não há necessidade de reunião de todos os autos perante o mesmo juízo. Os fatos são independentes e a apuração das infrações não tem o condão de influir na prova das demais.
5. Conflito de jurisdição procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito, declarando a competência do Juízo Federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00039 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0004329-40.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004329-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	DANIELA FREITAS E SILVA
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	:	00007056420174036181 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. CONFLITO DE JURISDIÇÃO. CONEXÃO NÃO VERIFICADA. CONTINUIDADE DELITIVA AFASTADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. CONFLITO PROCEDENTE.

1. Conexão intersubjetiva não reconhecida. Inexistência da pluralidade de agentes para a configuração do instituto.
2. Também não é caso de reconhecer a continuidade delitiva. A sua caracterização depende do preenchimento dos requisitos do artigo 71, do Código Penal, tais como crimes da mesma espécie, condições de tempo, lugar e maneira de execução semelhantes.
3. Do cotejo entre a denúncia que inaugurou a ação penal originária (nº 0000705-64.2017.403.6181) e aquela que iniciou a ação penal de nº 0008487-93.2015.4.03.6181, verifica-se que nos dois casos houve a imputação à mesma acusada do crime do artigo 33, *caput*, c/c artigo 40, I, da Lei de Drogas.
4. Os demais requisitos do instituto não foram demonstrados. Assim, os fatos tratados nas ações penais em referência não devem ser considerados em continuidade delitiva.
5. Não foi demonstrada ainda a existência de conexão instrumental.
6. Desnecessidade de reunião dos feitos para julgamento conjunto.
7. Conflito de jurisdição procedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito, declarando a competência do Juízo Federal da 8ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00040 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0001652-80.2011.4.03.6003/MS

	2011.60.03.001652-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	JANETTE PADILLA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
CONDENADO(A)	:	JUAN CARLOS VARGAS MERCADO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS013452 ALEX RAMIRES FERNANDES (Int.Pessoal)
EXCLUIDO(A)	:	EDWARD MIRANDA BUZA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00016528020114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

## EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. CORRUPÇÃO ATIVA. AGRAVANTE DO ARTIGO 61, II, B, DO CÓDIGO PENAL. PARCIAL PROVIMENTO.

1. No tocante ao crime de tráfico de drogas, o dissenso refere-se à pena-base estabelecida e ao reconhecimento da causa de diminuição do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.
2. A exasperação da pena-base em razão da qualidade e quantidade do entorpecente está em consonância com os ditames legais e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. Como bem apontado no voto vencedor, a natureza e a quantidade de droga apreendida autorizam a exasperação da pena-base em 4/5.
4. Quanto ao reconhecimento do artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas, nota-se que a embargante faz jus ao benefício. Ela é primária e não ostenta maus antecedentes. Além disso, não há aparência de que integre organização criminoso, tendo servido apenas ao transporte eventual de entorpecente.
5. Nessa ordem de ideias, cabível o reconhecimento da minorante na fração de 1/6, nos termos do voto vencido.
6. No que toca ao delito do artigo 333, do Código Penal, a divergência refere-se à aplicação da agravante do artigo 62, II, "b", do Código Penal.
7. A referida agravante não é elemento ínsito ao tipo penal de corrupção ativa.
8. Mantida a aplicação da agravante, de acordo com o voto vencedor.
9. Embargos infringentes parcialmente providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento aos embargos infringentes, para fazer prevalecer o voto vencido apenas no que tange ao reconhecimento da causa de diminuição do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, à razão de 1/6, resultando na pena final para o delito de tráfico de drogas em 8 (oito) anos e 9 (nove) meses de reclusão e 875 (oitocentos e setenta e cinco) dias-multa; e que, somada à pena do crime de corrupção ativa, totaliza 11 (onze) anos e 1 (um) mês de reclusão e pagamento de 886 (oitocentos e oitenta e seis) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00041 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0005957-79.2013.4.03.6119/SP

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

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

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL PENAL. PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. LEI N. 11.343/06, ART. 33, § 4º.**

1. Nos termos do art. 609, parágrafo único, do Código de Processo Penal, os embargos infringentes e de nulidade são restritos à matéria objeto de divergência.
2. *Data venia*, divirjo do voto do Relator quanto à fração de incidência da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 para os réus Gozie, Okwunna e Bright.
3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o conhecimento pelo agente de estar a serviço do crime organizado para o tráfico transnacional de entorpecentes constitui fundamento concreto e idôneo a ser valorado para fins de estabelecimento da incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 no mínimo legal, ante a gravidade da conduta perpetrada (STJ, HC n. 387.077, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 06.04.17).
4. No caso dos autos, as circunstâncias da contratação dos acusados, o fornecimento de passagens por terceiros e a própria forma de transporte das drogas, localizadas escondidas junto ao corpo dos réus (cf. fls. 9, 15 e 48), são indicativas de que os acusados estavam cientes de que sua conduta favorecia grupo criminoso.
5. Diante disso, entendo que seja o caso de prevalecer o voto vencedor, para manter a fração de 1/6 (um sexto) da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 para os réus Gozie, Okwunna e Bright, que considero adequada em razão das circunstâncias do caso concreto.
6. Embargos infringentes desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

Andre Nekatschalow  
Relator para Acórdão

00042 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0004063-91.2004.4.03.6181/SP

	2004.61.81.004063-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	ABEL AUGUSTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)

	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00040639120044036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INÍCIO DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS. RECURSO PROVIDO.

1. A divergência refere-se unicamente ao momento em que deve ser determinado o início da execução provisória da pena.
2. Conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, exarado no julgamento do Habeas Corpus nº 126.292/SP, bem como das ADCs 43 e 44, a execução provisória da pena depende do esgotamento das vias ordinárias.
3. Embargos infringentes providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos infringentes, para que prevaleça o voto vencido e a execução provisória da pena se inicie apenas após o esgotamento das vias ordinárias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00043 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0003708-43.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003708-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00061308120094036107 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. CRIME DE ESTELIONATO. CONSUMAÇÃO. LOCAL DO EFETIVO PREJUÍZO À VÍTIMA. LOCAL DA AGÊNCIA A QUAL ESTÁ VINCULADA A CONTA CORRENTE DA VÍTIMA.

1. O artigo 70, *caput*, do Código de Processo Penal, dispõe que a competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração.
2. Posteriormente à edição da Súmula nº 48, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, no caso de cheque adulterado, o local da consumação delitiva é aquele do efetivo prejuízo da vítima, ou seja, no local em que a vítima possui conta bancária e não onde o suposto cheque fraudado foi depositado. Denota-se, então, que a elementar do tipo previsto no artigo 171 do Código Penal "em prejuízo alheio" define a competência em se tratando de crime de estelionato mediante a utilização de cheque adulterado/clonado. Logo, o estelionato praticado por meio de emissão de cártula fraudulenta foi consumado no local em que ocorreu o efetivo prejuízo patrimonial à vítima, e não onde foi obtida a vantagem indevida.
3. Conflito de jurisdição a que se julga procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00044 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0006955-65.2007.4.03.6181/SP

	2007.61.81.006955-2/SP
--	------------------------



RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	MARCELO DE SOUZA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP285217 GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00069556520074036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. MOEDA FALSA. ART. 289, §1º, DO CP. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICÁVEL. CRIME CONTRA A FÉ PÚBLICA. EMBARGOS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O dissenso diz respeito à questão de se é cabível, ou não, a absolvição por atipicidade da conduta, nos termos do artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal, decorrente da aplicação do princípio da insignificância ao crime de moeda falsa.
2. No tocante à aplicação do princípio da insignificância, não procede a argumentação de que a conduta imputada ao embargante seria materialmente atípica.
3. Em razão do bem jurídico tutelado pela norma penal, isto é, a fé pública na autenticidade da moeda corrente, não se aplica ao tipo o princípio da insignificância, independente do valor em dinheiro ou quantidade, não havendo que se falar, portanto, em ofensa mínima ao bem jurídico protegido pelo valor da moeda, tendo em vista a evidente potencialidade lesiva. Precedentes.
4. Mesmo que não sejam colocadas em circulação, três cédulas falsas de R\$ 50,00 (cinquenta reais) são dotadas de potencialidade lesiva, tanto que a simples guarda já configura o delito do artigo 289, §1º, do Código Penal, conforme fundamentado no voto vencedor.
5. Recurso não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00045 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0016760-08.2008.4.03.6181/SP

	2008.61.81.016760-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	RENATO MONTEIRO FLORIANO
ADVOGADO	:	SP285217 GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00167600820084036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. MOEDA FALSA. ART. 289, §1.º, DO CP. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIVERGÊNCIA QUANTO À FALSIFICAÇÃO SER OU NÃO GROSSEIRA. FALSIFICAÇÃO NÃO GROSSEIRA. IMPOSSIBILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA A FIGURA TÍPICA DO ART. 171, CP (ESTELIONATO). EMBARGOS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Ao contrário do que consta da manifestação ministerial, os fatos ocorreram em 10/07/2008, conforme Termo Circunstanciado. O réu, nascido em 30/12/1986, contava com mais de 21 (vinte e um) anos à época, e por isso não é aplicável a regra prevista no artigo 115 do Código Penal, referente à redução do prazo prescricional pela metade.
2. Verifica-se que o dissenso se limita à questão de se é cabível ou não a desclassificação do delito de moeda falsa para o de estelionato - em virtude de eventual falsificação grosseira de numerário - e o consequente envio dos autos para a Justiça Estadual, na hipótese de se entender restar caracterizado o crime previsto no art. 171 do Código Penal (estelionato), tal como defendido pelo voto vencido, no julgamento da apelação.
3. O laudo pericial demonstrou que, apesar da ausência dos elementos encontrados nas cédulas autênticas, as notas espúrias têm a capacidade de enganar o homem médio.
4. Deveras, ao analisar as cédulas apreendidas acostadas aos autos é possível concluir seguramente que não se trata de falsificação

grosseira, pois se assemelham muito às originais e têm plena capacidade de ludibriar pessoas de discernimento comum, não acostumadas com a verificação dos elementos de segurança.

5. Ademais, o fato de ter sido prontamente identificada a inautenticidade da cédula pela vítima, por si só, não tem o condão de afastar a potencialidade da mesma de atingir o bem jurídico protegido (fê pública), já que, pela própria profissão exercida, os comerciantes detêm maior agudeza de percepção na manipulação da moeda.

6. O fato de os laudos periciais acostados aos autos detectarem a ausência, nas notas apreendidas, de diversos padrões das cédulas originais - o que levou, inclusive, à conclusão acerca da falsidade - não infirma a conclusão de que a falsificação não seria grosseira.

7. Destarte, não há como se falar em desclassificação para o crime de estelionato, previsto no artigo 171 do Código Penal Brasileiro, vez não se tratar de falsificação grosseira. Assim, de se manter a condenação, nos exatos termos do acórdão embargado, por moeda falsa - art. 289, § 1º, CP - crime este de competência da Justiça Federal.

8. Embargos infringentes a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00046 REVISÃO CRIMINAL Nº 0010787-10.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.010787-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
REQUERENTE	:	EDVALDO ZAMBON
ADVOGADO	:	SP111612 EDNA LUZIA ZAMBON DE ALMEIDA e outro(a)
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	EDER ANTONIO ZAMBON
	:	ANTONIO CARLOS FRANCO GALERA
	:	REINALDO CAVALLARO
No. ORIG.	:	00018562120074036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 337-A, I E III, CP. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 621, III, CPP. AUSÊNCIA DE NOVAS PROVAS. IMPROCEDÊNCIA DA REVISÃO CRIMINAL.

1. Em sede revisional, o requerente pleiteia sua absolvição, com fundamento no art. 386, IV, do Código de Processo Penal, apresentando documentos que alega ter encontrado em maio de 2016 e que comprovariam sua inocência, por demonstrarem que entregara à auditora fiscal todos os livros, guias e documentos exigidos no Termo de Intimação para Apresentação de Documentos - TIAD, não tendo havido, portanto, a prática do delito do art. 337-A, III, do Código Penal.

2. Os documentos comprovam tão somente a intimação da empresa, no ano de 2006, e que o requerente estava ciente da fiscalização e apresentara documentos, os quais foram recebidos pela Auditora Fiscal da Previdência Social e estavam sujeitos à conferência da servidora.

3. A documentação entregue à autarquia previdenciária no ano de 2006 não impediu a constituição definitiva do crédito, já que houve inscrição em dívida ativa em 03/04/2009 e posterior ajuizamento de execução fiscal, conforme informações fornecidas pela Procuradoria da Fazenda Nacional.

4. Mesmo levados em consideração no procedimento administrativo fiscal previdenciário, acarretando a retificação dos valores devidos, os documentos apresentados pelo requerente em nome da empresa não afastaram a constituição definitiva dos créditos tributários, e em sede revisional não trazem novos elementos capazes de infirmar a condenação do requerente pela prática do crime de sonegação de contribuição previdenciária.

5. Revisão criminal improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a revisão criminal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

00047 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0010066-34.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.010066-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	CRISTIAN JULIAN PEREZ CARO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00100663420164036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. FRAÇÃO DE INCIDÊNCIA DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. MÍNIMO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

1. O dissenso diz respeito, unicamente, à fração de aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06.
2. Nota-se que o embargante é primário e não ostenta maus antecedentes. Além disso, não há aparência de que integre organização criminosa, tendo servido apenas ao transporte eventual de entorpecente.
3. Como bem apontado no voto vencedor, tratando-se de requisitos cumulativos, seu preenchimento é condição para a incidência da minorante, mas não para que esta seja fixada no grau máximo.
4. Quanto à fração na qual deve ser aplicada, há que se considerar que o réu assentiu em praticar tráfico internacional de entorpecentes que havia sido planejado por organização criminosa, conforme se extrai da estruturação do delito (compra de passagens internacionais, suporte financeiro, indivíduo designado para entrar em contato com o acusado, preparação da ocultação da droga, etc.), além de ter sido aliciado na sua cidade de origem, por indivíduo que já conhecia, mas acerca do qual não forneceu informações mais detalhadas. As circunstâncias do caso concreto não permitem concluir que se trate de tráfico de drogas de menor relevância.
5. Nessa ordem de ideias, descabida a aplicação da minorante na sua fração máxima, devendo ser mantido o entendimento exarado no voto vencedor, pela incidência da causa de diminuição do artigo 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 em 1/6 (um sexto), como inclusive vem decidindo esta Quarta Seção. Precedentes.
6. Embargos infringentes a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00048 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0001260-49.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.001260-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	:	ALCEBIADES SANTANA
ADVOGADO	:	SP353545 EDUARDO MATIVE e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	MARIA CRISTINA ARISSI
	:	ODAIR CARLOS VARGAS
ADVOGADO	:	SP353545 EDUARDO MATIVE e outro(a)
PARTE RÉ	:	RENATO VIEIRA PITA
ADVOGADO	:	SP257140 ROGÉRIO TAVARES RIOS e outro(a)
ABSOLVIDO(A)	:	FABIO OLIVEIRA ROCHA

EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	NOBORU MIYAMOTO falecido(a)
No. ORIG.	:	00012604920124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. LEI N. 8.137/90, ART. 12, I. CAUSA DE AUMENTO. GRAVIDADE DO DANO. MANUTENÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Posto que o valor efetivamente sonegado, excluindo-se juros e multa, totalize R\$ 298.771,89 (duzentos e noventa e oito mil setecentos e setenta e um reais e oitenta e nove centavos), e não o montante apontado na sentença, de R\$ 1.102.921,20 (um milhão cento e dois mil novecentos e vinte e um reais e vinte centavos), verifica-se que tal circunstância já foi considerada pelo voto condutor (fl. 2.435), o qual reduziu o *quantum* da causa de aumento do art. 12, I, da Lei n. 8.137/90 de 1/2 (metade) para 1/3 (um terço), adequado e proporcional ao prejuízo causado.

2. Insta apontar que a gravidade do dano não foi valorada negativamente na primeira fase da determinação da pena-base como circunstância judicial, de modo que não se entrevê o inadmissível *bis in idem* com sua aplicação somente como causa de aumento (Lei n. 8.137/90, art. 12, I), não havendo falar em seu afastamento.

3. Embargos infringentes desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes para que prevaleça o voto condutor, que, de ofício, reduziu a causa de aumento prevista no art. 12, I, da Lei n. 8.137/90 para 1/3 (um terço), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00049 REVISÃO CRIMINAL Nº 0003049-34.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003049-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE	:	MARCELO CAMARGO DE LIMA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00133624820114036181 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. REVISÃO. CONFORMIDADE COM A PROVA. LIMITES LEGAIS. INADMISSIBILIDADE. MAUS ANTECEDENTES. REINCIDÊNCIA. CONDENAÇÕES DISTINTAS. REVISÃO CRIMINAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA CONTRÁRIA A TEXTO EXPRESSO DE LEI. CPP, ART. 621, I. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA NOS TRIBUNAIS. DESCABIMENTO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO REVISIONAL.**

1. O art. 59 do Código Penal institui as circunstâncias judiciais a serem consideradas para a determinação da pena-base. Ao juiz cabe concretizar a pena segundo aqueles critérios, que são significativamente abrangentes e permitem o exercício de uma certa prudência judicial na avaliação das circunstâncias do delito e dos aspectos subjetivos do acusado. Sendo assim, o redimensionamento da pena-base na revisão criminal deve ser admitida com alguma cautela, somente sendo admitida na hipótese de flagrante e injusta ilegalidade. Nesse sentido, colhe-se de voto do Eminentíssimo Des. Fed. Ramza Tartuce que conclui "pela inviabilidade do uso da revisão criminal para a modificação da dosimetria da pena acobertada pela coisa julgada, quando esta se mostra dentro dos limites legais e conforme a prova dos autos" (1ª Seção, RVCr 200803000229012, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.04.10). Assim, a mera circunstância de não ter sido observado o critério trifásico não enseja *a fortiori* a revisão da dosimetria (1ª Seção, RVCr n. 200503000692422, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, maioria, j. 15.04.10).

2. O art. 621, I, do Código de Processo Penal exige que a sentença condenatória contrarie texto expresso de lei para ensejar a revisão criminal. Não fica satisfeito o requisito se a respeito do texto de lei grassava controvérsia na jurisprudência, ainda que haja mudança no entendimento dos tribunais para o sentido pretendido pela parte interessada, conforme antigo entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF, RVCr n. 4645, Rel. Min. Néri da Silveira; RE n. 113601, Rel. Min. Moreira Alves; RVCr n. 4592, Rel. Min. Cordeiro Guerra) confirmado por julgados mais recentes (TRF da 4ª Região, RVCr n. 200904000292178, Rel. Victor Luiz dos Santos Laus, j. 18.03.10; RVCr n. 200704000009253, Rel. Luiz Carlos Canalli, j. 19.07.07 e (TRF da 3ª Região, RVCr n. 200003000385151, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 07.10.10).

3. Na primeira fase, a natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06.
4. As condenações anteriores do acusado, que fundamentaram a exasperação da pena-base por maus antecedentes e o agravamento de pena pela reincidência, ao contrário do que pretende fazer crer a defesa, não são idênticas.
5. Revisão criminal improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a revisão criminal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
 Andre Nekatschalow  
 Desembargador Federal Relator

00050 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0009040-21.2008.4.03.6106/SP

	2008.61.06.009040-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	:	ALFREDO HENRIQUE DUARTE DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP209080 FERNANDO GABRIEL NAMI FILHO e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	JOSE LEANDRO YAMAMOTO CUCAROLI
ADVOGADO	:	SP209080 FERNANDO GABRIEL NAMI FILHO e outro(a)
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	GILBERTO DA SILVA falecido(a)
No. ORIG.	:	00090402120084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. CONDENAÇÃO POR DELITO DE ROUBO MAJORADO (CP, ART. 157, § 2º, I E II) CONFIRMADA EM SEGUNDO GRAU. LIMITES DA DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. RECURSO PROVIDO.**

1. Conforme o disposto na parte final do parágrafo único do art. 609 do Código de Processo Penal, se o desacordo entre os membros da Turma for parcial, os embargos infringentes serão restritos à matéria objeto de divergência.
2. A divergência se refere a possibilidade de execução provisória da pena, o voto do Relator foi proferido no sentido de imediata expedição de guia de execução provisória para que fosse dado cumprimento à pena fixada, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos. Já o voto vencido do Des. Fed. Wilson Zauhy entendeu que somente é cabível após o esgotamento dos recursos ordinários no caso concreto.
3. O Superior Tribunal de Justiça concedeu ordem liminar no âmbito do *Habeas Corpus* n. 402.540, impetrado contra o acórdão objeto destes embargos, para que seja somente expedida a guia de execução provisória da pena após esgotadas as vias ordinárias. Desse modo, devem ser providos os embargos infringentes para que prevaleça o voto vencido do E. Des. Fed. Wilson Zauhy neste aspecto, em cumprimento à mencionada decisão do Superior Tribunal de Justiça e em consonância com o acórdão proferido no julgamento do *Habeas Corpus* n. 126.292, em Sessão Plenária, pelo Supremo Tribunal Federal, em 17.02.16, de acordo com o qual "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal".
4. Embargos infringentes conhecidos e providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos infringentes para prevalecer o voto vencido quanto à expedição de guia de execução provisória da pena, que deve ser realizada tão logo esgotadas as vias ordinárias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
 Andre Nekatschalow  
 Desembargador Federal Relator

	2017.03.00.004155-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE	:	UBIRATAN DE MACEDO GARCIA
ADVOGADO	:	SP126739 RALPH TORTIMA STETTINGER FILHO e outro(a)
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00009838520064036105 1 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 1º, I, DA LEI N. 8.137/90. SENTENÇA CONDENATÓRIA CONTRÁRIA A TEXTO EXPRESSO DE LEL. CPP, ART. 621, I. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA NOS TRIBUNAIS. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA.**

1. O art. 621, I, do Código de Processo Penal exige que a sentença condenatória contrarie texto expresso de lei para ensejar a revisão criminal. Não fica satisfeito o requisito se a respeito do texto de lei grassava controvérsia na jurisprudência, ainda que haja mudança no entendimento dos tribunais para o sentido pretendido pela parte interessada, conforme antigo entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF, RVCr n. 4645, Rel. Min. Néri da Silveira; RE n. 113601, Rel. Min. Moreira Alves; RVCr n. 4592, Rel. Min. Cordeiro Guerra) confirmado por julgados mais recentes (TRF da 4ª Região, RVCr n. 200904000292178, Rel. Victor Luiz dos Santos Laus, j. 18.03.10; RVCr n. 200704000009253, Rel. Luiz Carlos Canalli, j. 19.07.07 e (TRF da 3ª Região, RVCr n. 200003000385151, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 07.10.10).
2. A circunstância de a jurisprudência predominante ser em sentido contrário ao acórdão rescindendo, vale dizer, de que não há concurso formal, mas crime único, na hipótese de o contribuinte, mediante uma só conduta, consistente na declaração do imposto de renda de pessoa jurídica com a inserção de dados inverídicos, vir a sonegar mais de uma espécie tributária, não autoriza, por si só, a revisão criminal.
3. No acórdão rescindendo, foi mantida a não incidência do concurso formal, conforme estabelecido na sentença condenatória, e a redução do aumento da continuidade delitiva foi fundamentadamente rejeitada, não sendo o caso de revisão da matéria pela via eleita, considerando o não preenchimento de quaisquer pressupostos do art. 621 do Código de Processo Penal.
4. Revisão criminal julgada improcedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a revisão criminal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

	2013.03.00.010583-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO	:	ISABELA POGGI RODRIGUES
RÉU/RÉ	:	TANIA ARENA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS
	:	SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro(a)
PARTE AUTORA	:	SARHAN SYDNEY SAAD e outros(as)
	:	SERAFIM VINCENZO CRICENTI
	:	SERGIO MANCINI NICOLAU
	:	SERGIO SCHENKMAN
	:	SIMA KATZ
	:	STANLEY PANDIA NIGRO
	:	SUELI DE FARIA MULLER

	:	SUZETE MARIA FUSTINONI
	:	TEREZA YOSHIKO KAKEHASHI
	:	THOMAZ IMPERATRIZ PRICOLI
	:	VALERIA PEREIRA LANZONI
	:	VERA LUCIA BARBOSA
	:	WALDEMAR JOSE BORGES
	:	WALTER JOSE GOMES
	:	WILLIAN HOMSI ELIAS
	:	YARA JULIANO
	:	ZULMA FERNANDES PEIXINHO
No. ORIG.	:	00045795320104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ULTRA PETITA.

1. O Juízo deve observar que a execução/cumprimento do julgado está adstrita ao valor postulado na petição inicial da parte credora, por força do princípio da congruência /correlação entre o pedido e a tutela jurisdicional.
2. A sentença merece ser rescindida porquanto, ao acolher os cálculos da Contadoria Judicial, incorreu em julgamento *ultra petita*, pois o valor homologado ultrapassa o valor que os credores entendem ser o devido, a teor do art. 460 do Código de Processo Civil de 1973.
3. Quanto aos honorários advocatícios, em atenção ao princípio da causalidade, a ré não deve ser condenada no seu pagamento, pois a autora se manteve silente após a sentença que homologou a conta elaborada pelo contador, insurgindo-se apenas quando instada a se manifestar sobre os ofícios requisitórios das requisitórios para pagamento dos valores à ré.
4. Ação Rescisória julgada improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em julgar procedente a presente Ação Rescisória, para rescindir a coisa julgada e, ao reapreciar a ação originária, homologar o valor pleiteado pela ré em sua exordial, deixando de condenar a ré em honorários advocatícios, em razão da causalidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00053 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0005152-24.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.005152-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	NZUBE BRIGHT OBI reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	AMANDA MACHADO DIAS REY (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00051522420164036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

#### PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. FRAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/06.

1. O artigo 33 § 4º da Lei 11.343/06 prevê a redução de 1/6 a 2/3 para o agente que seja primário, possua bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa.
2. O dispositivo foi criado a fim de facultar ao julgador ajustar a aplicação e a individualização da pena às múltiplas condutas envolvidas no tráfico de drogas, notadamente o internacional, porquanto não seria razoável tratar o traficante primário, ou mesmo as "mulas", com a mesma carga punitiva a ser aplicada aos principais responsáveis pela organização criminosa que atuam na prática deste ilícito penal.
3. Não há que se falar em "reformatio in pejus", expressamente vedada pelo que dispõe a parte final do art. 617 do CPP ou em ofensa à ampla defesa, garantia presente na CRFB/88. E isso porque a sentença não reconheceu ao réu o direito à diminuição da pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343 /06. A defesa interpôs apelação quanto ao ponto específico, ou seja, o reconhecimento da causa de diminuição, o que devolveu a matéria à apreciação dos integrantes da Quinta Turma deste Tribunal que poderiam, inclusive, ter mantido o afastamento da causa de diminuição. No entanto, analisando a sua aplicação, concluíram pelo seu reconhecimento com a fração mínima, pelas razões expostas no voto vencedor, o que se revela lícito em razão da devolutividade mencionada.

4. Execução provisória da pena. Possibilidade. Entendimento do STF.
5. Embargos infringentes a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos Embargos Infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00054 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0002310-05.2014.4.03.6002/MS

	2014.60.02.002310-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
EMBARGANTE	:	JOILTON PEREIRA DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00023100520144036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/2006. FRAÇÃO MÍNIMA. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

1. A divergência estabeleceu-se na fração aplicável à causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006.
2. De acordo com o disposto no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, as penas do tráfico de drogas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa. Esses quatro requisitos devem concorrer cumulativamente para que a minorante seja aplicada.
3. No caso, tudo indica que o envolvimento do réu com o narcotráfico tenha sido pontual, fazendo jus à minorante. Todavia, esta deve ser fixada no patamar mínimo, pois a conduta praticada pelo acusado foi inequivocamente relevante, tendo ele se disposto a levar consigo a droga, previamente preparada por membros da organização, escondida no banco traseiro do veículo que conduzia.
4. Consoante a jurisprudência do STJ, a gravidade concreta do delito e suas circunstâncias autorizam a aplicação dessa causa de diminuição em patamar diverso do máximo.
5. Embargos infringentes não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00055 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0006841-34.2004.4.03.6181/SP

	2004.61.81.006841-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
EMBARGANTE	:	L O L N C
ADVOGADO	:	SP111893 RUTH STEFANELLI WAGNER VALLEJO
	:	SP314256 GABRIELA CAROLINA GOMES SEGARRA
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica



No. ORIG.	: 00068413420044036181 3P Vr SAO PAULO/SP
-----------	---

EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. CAUSA DE AUMENTO DE PENA. ART. 12, I, DA MESMA LEI. GRAVE DANO À COLETIVIDADE. VALOR DOS TRIBUTOS SONEGADOS. INCIDÊNCIA. EMBARGOS INFRINGENTES DESPROVIDOS.

1. A divergência estabeleceu-se quanto à aplicação ou não da causa especial de aumento de pena prevista para os crimes contra a ordem tributária, quando "ocasionar grave dano à coletividade" (Lei nº 8.137/90, art. 12, I).
2. Os valores relativos aos tributos sonegados, excluídos multa e juros, totalizavam, em 2002, R\$ 416.666,74 (quatrocentos e dezesseis mil seiscentos e sessenta e seis reais e setenta e quatro centavos), sendo, portanto, elevados, o que justifica a aplicação da majorante. E não poderia ser diferente, haja vista que o critério eleito para sua incidência é, exatamente, o *quantum* sonegado.
3. Embora a supressão ou redução do tributo seja elementar do tipo penal, o expressivo valor sonegado pode, validamente, amparar a majoração da pena, mediante a aplicação do citado art. 12 da Lei nº 8.137/90.
4. No caso, a somatória dos tributos sonegados revela o grave dano causado à coletividade, pois o montante deixou de ser aplicado pelo Estado no desempenho de suas atividades, o que atinge a sociedade. Assim, justifica-se a exasperação da pena em 1/3 (um terço), conforme decidiu a maioria da Quinta Turma.
5. Embargos infringentes desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, NEGAR PROVIMENTO aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Maurício Kato.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00056 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0009172-97.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.009172-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	: GIL DOUGLAS DE ARAUJO MARQUES
ADVOGADO	: PR035522 ERICA DE OLIVEIRA HARTMANN (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	: Justica Publica
No. ORIG.	: 00091729720124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. EXASPERAÇÃO. REGIME INICIAL. FIXAÇÃO. CP, ART. 33, § 2º, B. RECURSO PROVIDO.**

1. A divergência limita-se à fixação do regime para inicial cumprimento de pena.
2. O regime inicial de cumprimento de pena resulta, além do *quantum* aplicado, das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal. Assim, "não obstante a pena fixada em quantidade que permite o início de seu cumprimento em regime semiaberto, nada impede que o juiz, à luz do artigo 59 do Código Penal, imponha regime mais gravoso" (STF, HC n. 117676, rel. Min. Luiz Fux, j. 17.09.13).
3. No caso dos autos, malgrado o fundamento para exasperação da pena-base, é cabível fixar o regime inicial semiaberto, com fundamento no art. 33, § 2º, b, do Código Penal. Prevalece, portanto, o voto vencido.
4. Embargos infringentes providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos infringentes para fazer prevalecer o voto vencido do Desembargador Federal Wilson Zauhy e assim manter a fixação do regime inicial semiaberto conforme a sentença, com fundamento no art. 33, § 2º, b, do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

00057 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0007959-69.2009.4.03.6181/SP

	2009.61.81.007959-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	:	REINALDO PASCHOAL
ADVOGADO	:	SP019014 ROBERTO DELMANTO e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	DEISI PASCHOAL DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP019014 ROBERTO DELMANTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00079596920094036181 6P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRA NACIONAL. TIPICIDADE. GESTÃO FRAUDULENTE. EMPRÉSTIMO VEDADO.**

1. Pretende o acusado a prevalência do voto minoritário que desclassificou sua conduta para o delito do art. 17, caput, da Lei n. 7.492/86, aplicando-se-lhe as consequências advindas dessa desclassificação.
2. Na espécie, os valores desviados dos consorciados da Fiorelli Administração de Bens S/C Ltda. o eram dentro de uma política de (má) gestão do grupo econômico e mediante a utilização de um estratagema representado pelo pagamento, em duplicidade, dos consorciados contemplados. Assim, os fatos narrados se enquadram na descrição típica do art. 4º, caput, da Lei n. 7.492/86, que diz respeito ao delito de gestão fraudulenta.
3. A conduta descrita no crime do art. 17 da Lei n. 7.492/86, para o qual o acusado pretende seja desclassificada sua conduta, tem como elemento central a operação de empréstimo, hipótese diversa daquela tratada na espécie, em que valores foram desviados dos consorciados da empresa gerida pelo réu mediante fraude.
4. Ademais, conquanto os valores desviados retornassem à conta bancária dos grupos de consórcio em data futura, sem remuneração financeira, em nenhum momento foram contabilizados como empréstimos, fato que também milita contra a pretendida desclassificação do crime.
5. Embargos infringentes desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00058 REVISÃO CRIMINAL Nº 0004207-27.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.004207-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE	:	ADIZIM AFONSO GOMES DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP277721 THIAGO HENRIQUE BRAZ MENDES e outro(a)
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	LUCIANO GOUVEA
No. ORIG.	:	00010386720144036004 1 Vr CORUMBA/MS

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. REVISÃO. CONFORMIDADE COM A PROVA. LIMITES LEGAIS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06 CONFORME A SENTENÇA. NÃO CABIMENTO DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE**

## LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. REGIME INICIAL. MODIFICAÇÃO. PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO REVISIONAL.

1. O requerente não se desincumbiu do ônus de demonstrar que houvesse nos autos provas de que desconhecesse o transporte das drogas em seu veículo. Em sentido contrário, foram indicados pelo Juízo de 1º grau os elementos formadores de sua convicção no sentido da condenação do acusado.
2. O art. 59 do Código Penal institui as circunstâncias judiciais a serem consideradas para a determinação da pena-base. Ao juiz cabe concretizar a pena segundo aqueles critérios, que são significativamente abrangentes e permitem o exercício de uma certa prudência judicial na avaliação das circunstâncias do delito e dos aspectos subjetivos do acusado. Sendo assim, o redimensionamento da pena-base na revisão criminal deve ser admitida com alguma cautela, somente sendo admitida na hipótese de flagrante e injusta ilegalidade. Nesse sentido, colhe-se de voto da Eminentíssima Des. Fed. Ramza Tartuce que conclui "pela inviabilidade do uso da revisão criminal para a modificação da dosimetria da pena acobertada pela coisa julgada, quando esta se mostra dentro dos limites legais e conforme a prova dos autos" (1ª Seção, RVCr 200803000229012, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.04.10).
3. No caso dos autos, a fixação da pena-base acima do mínimo legal restou satisfatoriamente fundamentada, em consonância com o conjunto probatório e os parâmetros legais do art. 42 da Lei n. 11.343/06.
4. No tocante à causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, verifica-se que incidiu à razão de 1/3 (um terço) mediante fundamentação satisfatória, em consonância com a prova dos autos, e não comporta revisão.
5. Cabível, no entanto, a modificação do regime fixado para inicial cumprimento de pena, considerando o disposto nos arts. 33, 59 e 42 do Código Penal, c. c. o art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal.
6. Revisão criminal parcialmente procedente.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar parcialmente procedente o pedido de revisão criminal a fim de fixar o regime inicial semiaberto com relação à condenação proferida nos Autos n. 0001038-67.2014.403.6004, com fundamento no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, e no art. 33, § 2º, *b*, do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00059 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0001912-51.2007.4.03.6116/SP

	2007.61.16.001912-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	:	MARIA ABADIA DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO	:	MG067467 MARCIO CLEI DE ALMEIDA PRADO
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00019125120074036116 1 Vr ASSIS/SP

### EMENTA

**PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. CÓDIGO PENAL, ART. 273, § 1º-B. PRECEITO SECUNDÁRIO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. HC N. 126.292 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS. EMBARGOS INFRINGENTES PARCIALMENTE PROVIDOS.**

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça declarou, em arguição incidental em *habeas corpus*, a inconstitucionalidade do preceito secundário do tipo penal do art. 273, § 1º-B, do Código Penal, em atenção aos princípios constitucionais da proporcionalidade e razoabilidade (STJ, AI no HC n. 239.363, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 26.02.15).
2. Diante disso, revejo meu entendimento para acompanhar a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e assim aplicar, no lugar do preceito secundário do art. 273, § 1º-B, do Código Penal, as penas previstas para o delito de tráfico de drogas, inclusive a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, e as majorantes do art. 40 da Lei n. 11.343/06 (STJ, HC n. 406.430, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 21.09.17; STJ, HC n. 398.945, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 19.09.17; STJ, AgRg no REsp n. 1.659.315, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 15.08.17).
3. Em Sessão Plenária, o Supremo Tribunal Federal, em 17.02.16, firmou o entendimento, segundo o qual "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal" (STF, HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16).
4. Em regime de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal reafirmou o entendimento de que não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência (CR, art. 5º, LVII) a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j.

10.11.16). A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).

5. A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17).

6. Embargos infringentes parcialmente providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento aos embargos infringentes para aplicar as penas do delito de tráfico de drogas, inclusive a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, e as majorantes do art. 40 da Lei n. 11.343/06, e fixar a pena da embargante em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, e determinar a execução provisória da pena após o esgotamento das vias recursais ordinárias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00060 REVISÃO CRIMINAL Nº 0004058-31.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004058-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE	:	FELIPE GUERRA CAMARGO MENDES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	FABIANO ANTONIO ROSSI RODRIGUES
	:	ANTONIO CESAR DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00072107320114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. DEMONSTRAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS ELEMENTARES DO DELITO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. REVISÃO. CONFORMIDADE COM A PROVA. LIMITES LEGAIS. INADMISSIBILIDADE. AGRAVANTE DO ART. 62, I, DO CÓDIGO PENAL. AUSÊNCIA DE *BIS IN IDEM*. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, VII, DA LEI N. 11.343/06. ADEQUAÇÃO DA FRAÇÃO DE MAJORAÇÃO DA PENA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO REVISIONAL.**

1. Rejeitada a preliminar de não conhecimento da revisão criminal suscitada pela Procuradoria Regional da República.
2. A condenação está fundamentada a partir dos depoimentos das testemunhas ouvidas em Juízo (Ricardo Filippi Pecoraro e Philippe Roters Coutinho) e o interrogatório do corréu Fabiano Rossi, os quais esclareceram a contento que o requerente integrava associação criminosa direcionada à prática de tráfico transnacional de drogas, a qual programava remessas de elevadas quantidades de substâncias entorpecentes ilícitas a países estrangeiros mediante auxílio ilegal de funcionários do Aeroporto Internacional de Guarulhos (SP), alguns deles corréus na ação penal movida contra o requerente.
3. O conluio estável e permanente entre os agentes tinha por objetivo específico a prática do tráfico internacional de drogas, a caracterizar o tipo penal do art. 35 da Lei n. 11.343/06, diferenciando-se do simples concurso de pessoas.
4. O art. 59 do Código Penal institui as circunstâncias judiciais a serem consideradas para a determinação da pena-base. Ao juiz cabe concretizar a pena segundo aqueles critérios, que são significativamente abrangentes e permitem o exercício de uma certa prudência judicial na avaliação das circunstâncias do delito e dos aspectos subjetivos do acusado. Sendo assim, o redimensionamento da pena-base na revisão criminal deve ser admitida com alguma cautela, somente sendo admitida na hipótese de flagrante e injusta ilegalidade. Nesse sentido, colhe-se de voto da Eminente Des. Fed. Ramza Tartuce que conclui "pela inviabilidade do uso da revisão criminal para a modificação da dosimetria da pena acobertada pela coisa julgada, quando esta se mostra dentro dos limites legais e conforme a prova dos autos" (1ª Seção, RVCr 200803000229012, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.04.10). No caso dos autos, a fixação da pena-base acima do mínimo legal restou satisfatoriamente fundamentada, em consonância com o conjunto probatório e os parâmetros legais do art. 42 da Lei n. 11.343/06.
5. Admite-se a incidência da agravante de pena do art. 62, I, do Código Penal em relação ao delito de associação para o tráfico de drogas (STJ, REsp n. 1.302.515, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, j. 05.05.16; STJ, HC n. 166.535, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 27.11.12; TRF da 3ª Região, ACr n. 2015.61.19.000146-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 24.10.16).

6. Adequada a incidência da causa de aumento do art. 40, VII, da Lei n. 11.343/06, bem como a fração de majoração acima do mínimo legal na terceira fase da dosimetria.
7. À mingua de revisão da dosimetria, não comporta modificação o regime para inicial cumprimento de pena fixado na decisão condenatória, que está em conformidade com o disposto no art. 33, § 2º, *a*, do Código Penal.
8. Revisão criminal improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a revisão criminal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
 Andre Nekatschalow  
 Desembargador Federal Relator

00061 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0001246-30.1999.4.03.6181/SP

	1999.61.81.001246-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
EMBARGANTE	:	EDSON BORGES TOJAR
ADVOGADO	:	SP254683 TIAGO BATISTA ABAMBRES
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica

#### EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. PENAL E PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CP. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL EM RAZÃO DO ALTO VALOR DAS CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS.

1. As consequências do crime autorizam o aumento da pena-base, pois o montante das contribuições não recolhidas representa grave prejuízo à seguridade social.
2. Embargos infringentes não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, NEGAR PROVIMENTO aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Maurício Kato.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
 NINO TOLDO  
 Desembargador Federal

00062 PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO CRIMINAL(PIC-MP) Nº 0003766-46.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003766-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	Justica Publica
INVESTIGADO(A)	:	JOAMIR ROBERTO BARBOZA
ADVOGADO	:	SP123841 CARLOS FERNANDO DE FARIA KAUFFMANN
	:	SP305253 CAIO ALMADO LIMA
INVESTIGADO(A)	:	CARLOS ROBERTO GARIERI
ADVOGADO	:	SP153724 SÍLVIO ROBERTO SEIXAS REGO
No. ORIG.	:	00037664620174030000 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CRIMES DA LEI Nº 8.666/1993. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. PREFEITO MUNICIPAL. RECEBIMENTO DE DENÚNCIA.

1. Denúncia oferecida em face de prefeito e de sócio de empresa contratada sem licitação. Lei nº 8.666/93, art. 89, *caput* e parágrafo único.
2. Competência deste Tribunal para o processamento e julgamento do feito, pois um dos denunciados detém a prerrogativa de foro pelo exercício do cargo de prefeito (CF, art. 29, X, c.c. art. 109, IV, Súmula 702 do STF). Competência em relação ao denunciado que não detém a prerrogativa, tendo em vista a conexão probatória.
3. Os crimes atribuídos aos denunciados estão relacionados à contratação de empresa para a realização de shows mediante a utilização de recursos federais, independentemente de realização de licitação, conforme o disposto no art. 25, III, da lei nº 8.666/93.
4. A denúncia traz a descrição detalhada dos fatos, com todas as suas circunstâncias, ressaltando que a empresa contratada detinha apenas a exclusividade dos artistas que se apresentaria para determinados dias, o que impede a contratação nos termos do dispositivo legal supracitado.
5. São individualizadas as condutas de ambos os denunciados, restando preenchidos os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, não se verificando quaisquer das hipóteses do art. 395 do mesmo diploma legal, permitindo o exercício do contraditório e ampla defesa.
6. Denúncia recebida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, RECEBER A DENÚNCIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00063 REVISÃO CRIMINAL Nº 0002573-93.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.002573-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
REQUERENTE	:	LEVI YKUTAKE
	:	NILSON ESIDIO
ADVOGADO	:	SP141174 APARECIDO JOSE DE LIRA e outro(a)
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00013406420084036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

REVISÃO CRIMINAL. CONTRARIEDADE A TEXTO DE LEI E À EVIDÊNCIA DOS AUTOS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. ACÓRDÃO CONDENATÓRIO. LEI 11.596/2007. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. PEDIDO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. A revisão criminal é ação de natureza constitutiva que tem por escopo rescindir coisa julgada em matéria criminal, nas estritas hipóteses elencadas no art. 621 do Código de Processo Penal, não funcionando como apelação, para reexame das provas ou como manifestação de inconformismo quanto à condenação.
2. Não ocorrência da prescrição da pretensão punitiva no caso concreto. Mesmo anteriormente à Lei nº 11.596/2007, a jurisprudência já se orientava no sentido de que a prescrição seria passível de interrupção pela sentença ou acórdão condenatórios. Precedentes do STJ.
3. A condenação imposta aos requerentes, de um ano de reclusão, foi substituída por duas penas restritivas de direito. Nesse contexto, deve ser revisto o acórdão por força do disposto no art. 621, I, do Código de Processo Penal, ajustando-se a condenação de modo a que seja excluída uma das penas restritivas de direito.
4. Desde que antecipada a tutela nestes autos, um dos requerentes já vem cumprindo a pena de prestação de serviço, mostrando-se a mais adequada para o caso concreto, a despeito do pedido inicial de manutenção apenas da pena de multa, consistente na prestação mensal de uma cesta básica. Com relação ao outro requerente, da mesma forma, deve ser fixada a pena de prestação de serviços à comunidade ou entidade pública, sendo mais adequada ao caráter preventivo e punitivo da infração penal, valendo acrescentar, outrossim, que, além dos benefícios sociais decorrentes do trabalho em prol da comunidade, tal pena também deve ser aplicada com vistas ao tratamento isonômico entre as partes.
5. Revisão criminal julgada parcialmente procedente apenas para excluir a pena de multa fixada na condenação, mantendo a pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE a revisão criminal, apenas para excluir a pena de multa fixada na

condenação, mantendo a pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00064 REVISÃO CRIMINAL Nº 0003675-53.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.003675-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
REQUERENTE	:	FREDERICO COSTA FERREIRA DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS017186 TAINA CARPES e outro(a)
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00020049020154036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

REVISÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 183 DA LEI 9.472/97. CONTRARIEDADE A TEXTO DE LEI E À EVIDÊNCIA DOS AUTOS. DOSIMETRIA DA PENA. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. A revisão criminal é ação de natureza constitutiva que tem por escopo rescindir coisa julgada em matéria criminal, nas estritas hipóteses elencadas no art. 621 do Código de Processo Penal, não funcionando como apelação, para reexame das provas ou como manifestação de inconformismo quanto à condenação.
2. A natureza e a quantidade de droga apreendida, no caso, foram consideradas para o aumento da pena-base na primeira fase da dosimetria, tendo sido apreendida quase uma tonelada de maconha. Portanto, encontra-se plenamente justificada a majoração em 4 (quatro) anos. Já o afastamento da causa de diminuição, mais do que na quantidade e na qualidade da droga, encontra-se embasado nas circunstâncias em que ocorreu a apreensão da droga, eis que, além de ter sido apreendido um equipamento de comunicação, o requerente era seguido por veículo batedor, tudo a apontar que ele integrava organização criminoso voltada ao tráfico de drogas.
3. O fato de o requerente não ter sido denunciado pelos crimes do art. 35 da Lei nº 11.343/2006 ou do art. 288 do Código Penal não implica o reconhecimento de que ele não participava de organização criminoso.
4. O laudo realizado pela perícia demonstra que o aparelho de comunicação apreendido funcionou normalmente durante todos os exames realizados. O fato de eventualmente estar desligado no momento da apreensão não descaracteriza tal circunstância para fins de dosimetria da pena.
5. Não há que se falar em *bis in idem* quanto à menção ao aparelho de comunicação, pois tal circunstância não foi considerada isoladamente para o afastamento da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006. Ao considerar-se a estrutura utilizada para o tráfico, mencionou-se também o fato de o transporte ter sido acompanhado por veículo batedor.
5. Revisão criminal improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR IMPROCEDENTE a revisão criminal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00065 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0004222-93.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004222-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
PARTE AUTORA	:	ARILDA MARIA DE SIMAS ZACHOW e outros(as)
	:	MARINA DE SIMAS ZACHOW
	:	MARCELO SIMAS ZACHOW

ADVOGADO	:	PR015781 JOAO EDSON PIRES DE LEMOS e outro(a)
PARTE RÊ	:	WANDERLEY DA PAIXAO MARTINS e outro(a)
	:	CONSTRUTORA E INCORPORADORA DE IMOVEIS PAIXAO LTDA
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00160441620164030000 10P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CONFLITO DE JURISDIÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. BENS APREENDIDOS. COMPETÊNCIA DA VARA ESPECIALIZADA. CONFLITO IMPROCEDENTE.

1. Embora a constrição não tenha sido determinada pelo juízo suscitado, compete à vara especializada - à qual está vinculado o inquérito policial relativo aos crimes de lavagem de dinheiro - processar e julgar os embargos de terceiros.
2. Não cabe ao juízo suscitado o julgamento de pedido liberação de bens, tampouco a aferição de eventual interesse na manutenção da constrição ou se eventualmente poderiam contribuir para a elucidação do crime de lavagem, pois tal competência, no caso, de natureza absoluta, é da vara especializada.
3. Conflito de jurisdição improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR IMPROCEDENTE O CONFLITO e declarar competente a 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REVISÃO CRIMINAL Nº 0003200-97.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003200-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
EMBARGANTE	:	GILBERTO LAURIANO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP324440 LUCIANA DANIELA PASSARELLI GOMES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	LENY APARECIDA FERREIRA LUZ
No. ORIG.	:	00032022720124036181 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENAL E PROCESSUAL PENAL. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 619 do CPP admite embargos de declaração quando, na sentença (ou no acórdão), houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão. No caso, não há nenhuma contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Também não há omissão a ser suprida nem obscuridade ou ambiguidade a ser aclarada.
2. Todas as teses oportunamente veiculadas foram adequadamente enfrentadas.
3. A defesa inovou ao invocar a aplicação das normas relacionadas ao crime continuado e também acerca da desclassificação do delito para outra figura típica, pois nada a esse respeito fora aventado na inicial.
4. No tocante às alegadas contradições relacionadas à narrativa dos fatos delituosos, suficiência da prova, autoria, materialidade, dosimetria da pena e reparação dos danos também não há reparos a serem feitos, uma vez que tais questões foram todas apreciadas.
5. O embargante trata como contradição ou omissão do julgado o seu inconformismo quanto ao resultado do julgamento para que a matéria - que já foi devidamente valorada pelo colegiado - seja novamente apreciada e o acórdão reformado, o que não é possível por meio de embargos de declaração, desprovidos que são, em regra, de efeitos infringentes.
6. Todas as questões submetidas ao crivo do Poder Judiciário foram enfrentadas, afigurando-se desnecessária a sua reapreciação para fins de prequestionamento.
7. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte



integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0000534-37.2009.4.03.6004/MS

	2009.60.04.000534-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
EMBARGANTE	:	PETER MICHEL GOTTSCHALK
ADVOGADO	:	MS016367 EVELYN CABRAL LEITE e outro(a)
	:	SP210927 JOSÉ ANTONIO FERNANDES CASTRO
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00005343720094036004 1 Vr CORUMBA/MS

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO CRIMINAL. PESCA PROIBIDA. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. OMISSÃO INEXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO EXPRESSO. DESNECESSIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, no acórdão, houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão. No caso em exame, não há omissão alguma a ser suprida, tampouco contradição, obscuridade ou ambiguidade a ser aclarada.
2. O acórdão embargado foi expresso no sentido da inaplicabilidade do princípio da insignificância ao caso, tese contrária àquela adotada no parecer da Procuradoria Geral da República, proferido nos autos do Recurso em *Habeas Corpus* nº 67429/MS. O voto proferido nos embargos infringentes se pronunciou expressamente a respeito do tema, concluindo que, por se tratar de crime de perigo abstrato, a lesividade da conduta independe da apreensão de peixes, bastando que o bem jurídico tutelado, qual seja, o ecossistema, seja colocado em risco pelo agente.
3. Ausentes os vícios previstos no art. 619 do Código de Processo Penal, é desnecessária a oposição destes embargos de declaração para fins de prequestionamento expresso, pois todas as questões submetidas ao crivo do Poder Judiciário foram enfrentadas.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REVISÃO CRIMINAL Nº 0023157-21.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.023157-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
EMBARGANTE	:	VALDIR SILVA SOUTO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	ANDRE TORRES ZENI

	:	ERIC JUN TAKEMURA
	:	LEANDRO DA SILVA
	:	LEANDRO MONFARDINI SILVA
	:	WALDEMIR DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	2007.61.81.000832-0 3P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. OMISSÃO. DOSIMETRIA DA PENA. EFEITOS INFRINGENTES.

1. O art. 619 do CPP admite embargos de declaração quando, na sentença (ou no acórdão), houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão. A omissão que autoriza a oposição dos embargos de declaração diz respeito à ausência de manifestação sobre tema, de fato ou de direito, sobre o qual deveria ter se pronunciado o órgão julgador, por provocação da parte ou mesmo que devesse conhecer de ofício.
2. Embora, no caso concreto, a alegação de prescrição do delito que ensejou o agravamento da pena pela reincidência, seja posterior ao julgamento desta revisão, não menos certo é que, em se tratando de dado que pode ser aferido por meio dos documentos acostados aos autos, o julgado deve ser integrado de forma a garantir-se a efetiva prestação jurisdicional, em prol da realização da justiça no caso concreto, evitando-se a necessidade de ajuizamento de nova revisão criminal para que tal alegação seja apreciada. Feita essa ressalva, passo ao exame da questão aventada pelo embargante.
3. Embargos de declaração acolhidos com excepcionais efeitos infringentes. Dosimetria da pena refeita.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ACOLHER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, com efeitos infringentes, para julgar parcialmente procedente a revisão criminal, em maior extensão, redimensionando as penas aplicadas ao requerente, mediante a exclusão da circunstância agravante da reincidência em relação aos delitos de furto qualificado, na forma tentada, quadrilha e uso de documento falso, aplicando, em relação ao último crime, a atenuante da confissão, na fração de 1/6 (um sexto), tudo com reflexo na pena definitiva total do requerente que, à vista do concurso material, passa a ser de 8 anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 22 (vinte e dois) dias-multa, mantido, em todos os demais aspectos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00069 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0004710-41.2004.4.03.6002/MS

	:	2004.60.02.004710-5/MS
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	ROGERIO URBANO DA SILVA
ADVOGADO	:	RODRIGO HENRIQUE LUIZ CORREA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Pública
EXCLUIDO(A)	:	CARLOS WELLINGTON DIAS FERREIRA
No. ORIG.	:	00047104120044036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES. AGROTÓXICOS NÃO AUTORIZADOS. ARTIGO 15 DA LEI 7.802/89. DOSIMETRIA. CULPABILIDADE DO AGENTE. NEGATIVAÇÃO EM RECURSO EXCLUSIVO DA DEFESA. REFORMATIO IN PEJUS. OCORRÊNCIA. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Em recurso exclusivo do réu não seria possível à Corte de apelação modificar o entendimento do juiz singular por meio de análise que acarrete prejuízos à situação do agente, ainda que o resultado final não seja mais gravoso que o proferido em primeiro grau de jurisdição.
2. Não se revela suficiente a manutenção da pena no mesmo patamar para que se constate se houve ou não *reformatio in pejus*, sendo necessário verificar se os fatos empregados para valorar negativamente circunstância, até então não negativada, são inéditos.
3. No caso em apreço, notório que o reconhecimento de circunstância judicial não apreciada negativamente pelo juízo *a quo* agravou a situação do réu, configurando-se a ofensa ao princípio da *non reformatio in pejus*, pois, ao afastar a culpabilidade, o voto vencido reduziu a pena-base para 2 (dois) anos e 3 (três) meses de reclusão, fixando a reprimenda definitivamente em 2 (dois) anos de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa, ao passo que o voto vencedor manteve a pena-base em 3 (três) anos de reclusão, ao considerar as

consequências do crime e a culpabilidade do agente, estabelecendo-a definitivamente em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão e pagamento de 12 (doze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos.

4. Embargos providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, DAR PROVIMENTO aos embargos infringentes, para que prevaleça o voto vencido, nos termos do voto do relator, Desembargador Federal José Lunardelli, no que foi acompanhado pelos Desembargadores Federais Fausto De Sanctis, Paulo Fontes, Nino Toldo e Maurício Kato. Vencido o Desembargador Federal André Nekatschalow que negava provimento ao recurso.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00070 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0007966-71.2003.4.03.6181/SP

	2003.61.81.007966-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	:	ELIANAI LINO PEREIRA
	:	CARLOS ALBERTO MENDES DOS REIS
ADVOGADO	:	SP285217 GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00079667120034036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. MOEDA FALSA. QUALIDADE DA FALSIFICAÇÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Não há que se falar em falsificação grosseira, no caso dos autos. O Laudo de Exame em Moeda (papel-moeda) de fls. 12/16 atestou o caráter espúrio das cédulas apreendidas, bem como que o numerário reúne características suficientes para que seja inserido e confundido como autêntico no meio circulante, podendo iludir o homem médio.
2. O bem jurídico tutelado no crime de moeda falsa previsto no art. 289 do Código Penal é a fê pública, que é atingida independentemente da quantidade de cédulas utilizadas no delito.
3. Embargos infringentes desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REVISÃO CRIMINAL Nº 0002893-46.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.002893-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JUAREZ BASSAN DOMIT
	:	MARIA RITA MENDES MARTINS DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	MS009662 FABIO A ASSIS ANDREASI e outro(a)

No. ORIG.	: 00012491620084036004 1 Vr CORUMBA/MS
-----------	--

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REVISÃO CRIMINAL. CRIME DO ART. 16 DA LEI 10.826/03. VÍCIOS INEXISTENTES. MERO INCONFORMISMO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. EMBARGOS REJEITADOS.

Alegação de que o Acórdão é omissivo por não ter mencionado, especificamente, o art. 32 da Lei 11.706/08. Segundo a defesa, o dispositivo garantiria, até dezembro de 2008, a possibilidade de entregar, quaisquer armas, mediante indenização, ainda que de uso restrito.

O acórdão embargado ressaltou que *prorrogação do prazo para regularização do armamento até 31 de dezembro de 2008 abrangeu, tão somente, a solicitação do registro pelos possuidores e proprietários de arma de fogo de uso permitido, ficando excluídos os possuidores de arma de fogo de uso restrito*. Precedentes do STJ.

Nenhum vício contamina o aresto embargado, cuidando-se verdadeiramente de hipótese de inconformismo da acusação com as teses jurídicas acolhidas por esta E. Seção, o que, por certo, não encontra seio adequado na modalidade recursal eleita.

Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00072 INQUÉRITO POLICIAL Nº 0003908-50.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003908-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR(A)	: Justiça Pública
INVESTIGADO(A)	: AUGUSTO DONIZETTI FAJAN
EXTINTA A PUNIBILIDADE	: OLIVIO SCAMATTI (desmembramento)
	: PEDRO SCAMATTI FILHO (desmembramento)
	: LUIZ CARLOS SELLER
	: GUILHERME PANSANI DO LIVRAMENTO
	: CIRO SPADACIO
No. ORIG.	: 00287965420154030000 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO. ART. 1º, I, DO DL. 201/67. REJEITADAS AS ALEGAÇÕES DE PRESCRIÇÃO, BIS IN IDEM E ILICITUDE DA PROVA, E O PLEITO DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. DENÚNCIA RECEBIDA. AÇÃO PENAL INSTAURADA.**

1. O crime imputado ao acusado se consumou entre os meses de abril e maio de 2010.
2. A pena máxima cominada ao delito do art. 1º, I, do Decreto-Lei n. 201/67 é de 12 (doze) anos de reclusão, que implica prazo prescricional de 16 (dezesseis) anos (CP, art. 109, II). Logo, a prescrição somente se consumará no ano de 2026.
3. O reconhecimento da prescrição pela pena em perspectiva é obliterado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que, a respeito, editou a Súmula n. 438, de seguinte teor: "É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal".
4. Extrai-se da denúncia e respectivo aditamento que a imputação do crime do art. 90 da Lei n. 8.666/93 está relacionada a fraude, em tese, praticada no Processo Licitatório n. 70/2009 da Prefeitura de Nova Aliança (SP), que teve como vencedora a empresa Scanvias Construções e Empreendimentos Ltda. (atual Scamatti & Seller Infra-Estrutura Ltda.). O crime do art. 1º, I, do Decreto-Lei n. 201/67 teria se consumado na fase da execução do contrato firmado como decorrência do Processo Licitatório n. 70/2009 (isto é, após consumado o crime previsto na Lei de Licitações), tendo em vista os indícios de que o denunciado teria autorizado pagamentos a maior do que os serviços efetivamente executados pela empresa Scanvias Construções e Empreendimentos Ltda., desviando, pois, verba pública em proveito dessa pessoa jurídica.
5. Conclui-se que, ao contrário do alegado pelo denunciado, os crimes do art. 90 da Lei n. 8.666/93 e do art. 1º, I, do Decreto-Lei n.

201/67 foram imputados com bases em fatos diversos, com distintas tipificações, não se constatando, pois, *bis in idem*.

6. A partir do histórico das diligências realizadas no curso do inquérito, acima descrito, infere-se que a denúncia contra o acusado está amparada em provas produzidas a partir de fontes independentes, que não guardam relação direta ou causal com as interceptações telefônicas realizadas no âmbito da *Operação Fratelli*, a exemplo das informações prestadas pela Prefeitura de Nova Aliança (SP) e pela CEF, as quais ensejaram a elaboração do laudo pericial de fls. 161/215, que subsidia a imputação da prática do crime do art. 1º, I, do Decreto-Lei n. 201/67. A própria denúncia, ao imputar esse delito ao acusado, não faz sequer menção às interceptações telefônicas, que, não será despciendo ressaltar, foram juntadas no final das investigações.

7. Ademais, na espécie, a liminar do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a ilicitude das interceptações telefônicas em favor de outros acusados no âmbito da *Operação Fratelli*, além de não ter transitado em julgado e estar sujeita à modificação, não tem qualquer eficácia neste feito, ante o princípio da conservação dos atos processuais.

8. O juízo realizado no recebimento da denúncia é de cognição sumária e requer a verificação da existência de suporte probatório mínimo da materialidade do crime e de indícios suficientes da autoria. A denúncia deve atender aos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal e não incidir em nenhuma das hipóteses do art. 395 do Código de Processo Penal.

9. Atenderá aos requisitos legais a denúncia que contiver a exposição do fato criminoso com todas as circunstâncias necessárias à configuração do delito, os indícios de autoria, a classificação jurídica do delito e, se necessário, o rol de testemunhas, possibilitando ao acusado compreender a acusação que sobre ele recai e sua atuação na prática delitiva para assegurar o exercício do contraditório e da ampla defesa.

10. A rejeição da denúncia ocorrerá apenas quando, de plano, não se verificarem os requisitos formais a evidenciar sua inépcia, faltar pressuposto processual para seu exercício ou não houver justa causa, incidindo, em casos duvidosos, o princípio *in dubio pro societate*, a determinar a instauração da ação penal para esclarecimento dos fatos durante a instrução processual penal.

11. Precedentes do Supremo Tribunal Federal (STF, Inq n. 2589, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.09.14; Inq n. 3537, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 09.09.14 e HC n. 100908, Rel. Min. Carlos Britto, j. 24.11.09).

12. No caso, existindo prova da materialidade delitiva e indícios bastantes de autoria, e não concorrendo qualquer causa que enseje a rejeição da denúncia, a qual, ademais, atende aos requisitos legais, impõe-se o recebimento da denúncia. A discussão acerca da existência de provas suficientes da autoria delitiva e do dolo não tem cabimento neste momento processual.

13. Na hipótese de evidente atipicidade do fato narrado na denúncia, admite-se a absolvição sumária (CPP, art. 397, III). Por outro lado, em casos duvidosos, não se admite a obstrução prematura do curso da ação penal, que deve seguir regularmente a fase instrutória, incidindo, nessa fase inicial do processo penal, o princípio *in dubio pro societate* (TRF 1ª Região, ACR n. 2009.43.00.006454-0, Rel. Des. Fed. Ney Bello, j. 17.05.16; TRF 1ª Região, ACR n. 0002448-93.2011.4.01.4300, Rel. Des. Fed. Monica Sifuentes, j. 06.05.15; TRF 2ª Região, ACR n. 201051120001540, Rel. Des. Fed. Paulo Espirito Santo, j. 13.08.13; TRF 3ª Região, ACR n. 00059726820054036106, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 27.08.12; TRF 4ª Região, ACR n. 00035043120074047110, Rel. Des. Fed. Victor Luiz do Santos Laus, j. 08.02.12 e TRF 5ª Região, ACR n. 200681000123508, Rel. Des. Fed. Walter Nunes da Silva Júnior, j. 24.04.12).

14. O procedimento das ações penais de competência originárias dos Tribunais segue o rito previsto na Lei n. 8.038/90, que não prevê hipótese legal de absolvição sumária do acusado, nem estabelece o momento processual para tanto. Todavia, sendo possível a *analogia in bonam partem* das normas processuais penais (CPP, art. 3º), é de se examinar a alegação do acusado, máxime por se tratar a prescrição matéria de ordem pública.

15. Na espécie, os crimes do art. 90 da Lei n. 8.666/93 e do art. 1º, I, do Decreto-Lei n. 201/67 foram imputados com base em fatos diversos, com tipificações distintas. Não encontra amparo, pois, a pretensão do denunciado de responder somente pelo crime art. 90 da Lei n. 8.666/93, cuja prescrição foi reconhecida.

16. Nada obstante, como ressaltou a Procuradoria Regional da República, "o STJ tem admitido apenas o conflito aparente de normas entre o art. 89 da Lei n. 8.666/93 e o art. 1º, inciso XI, do Decreto-Lei 201/67, que deve ser solucionado pelo princípio de *tempus regit actum*, impondo a prevalência da Lei de Licitações para os atos praticados após a sua entrada em vigor, o que não é a hipótese dos autos" (fl. 545v.).

17. Recebida a denúncia em relação ao crime do art. 1º, I, do Decreto-Lei n. 201/67.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber a denúncia, autorizando a instauração da ação penal contra o acusado pelo crime do art. 1º, I, do Decreto-Lei n. 201/67, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0005827-49.2003.4.03.6181/SP

	2003.61.81.005827-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
EMBARGANTE	:	M A S
	:	J R P R
	:	F M G
	:	M N I
	:	M P L
ADVOGADO	:	SP080425 ANTONIO FERNANDES RUIZ FILHO
	:	SP285881 MARIANA MOTTA DA COSTA E SOUZA
EMBARGANTE	:	R D P G
ADVOGADO	:	SP114806 SERGIO ROSENTHAL
REU(RE)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00058274920034036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO CRIMINAL. DESCAMINHO. OPERAÇÃO PERSONA. PEDIDO DE JUNTADA DE VOTO VENCIDO E DAS NOTAS TAQUIGRÁFICAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, no acórdão, houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.
2. A pretensão de conhecer os fundamentos dos votos divergentes foi atendida pela juntada da declaração de voto e da transcrição do julgamento.
3. Desnecessária a oposição de novos embargos de declaração visando reabrir a discussão a respeito da juntada dos votos divergentes e respectivas notas taquigráficas, assim como o pedido de juntada da transcrição da gravação da sessão de julgamento dos embargos de declaração, uma vez que o julgamento foi unânime e sua apreciação se encerrou com a proclamação do resultado.
4. A determinação de expedição de carta de sentença ao juízo *a quo* para as providências necessárias ao início da execução penal está devidamente fundamentada na orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, adotada no julgamento do *Habeas Corpus* nº 126.292, das Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº 43 e 44 e do Agravo em Recurso Extraordinário nº 964.246, com repercussão geral.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR ambos os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 23668/2018

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024858-27.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.024858-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	MURILO ALBERTINI BORBA
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
RÉU/RÉ	:	DALVA ESPINDOLA DA COSTA MACHADO e outros(as)
	:	RICARDO JOSE PONTES ESPINDOLA
SUCEDIDO(A)	:	ROSA MARIA PONTES DA CUNHA falecido(a)
RÉU/RÉ	:	MARIA DE FATIMA ROJAS ESPINDOLA

	:	IARA ESPINDOLA
CODINOME	:	IARA SPINDOLA CALDAS
RÉU/RÉ	:	ELIO CALDAS
	:	GERALDO BARALDI
	:	INAYA ESPINDOLA BARALDI
	:	ZENAIDE ESPINDOLA CORRALES
	:	JOSE VISCARDI CORRALES
	:	TANIA MARA FRANCESCHI ESPINDOLA TAVARES
	:	GERVAZIO TAVARES
	:	ZILUARA VOLPE ESPINDOLA
	:	MARIA CELESTE FRANCESCHI ESPINDOLA
	:	ANTONIO BARCELOS DE OLIVEIRA
LITISCONSORTE PASSIVO	:	APARECIDO DONIZETE DOS SANTOS e outros(as)
	:	EUNICE COUTINHO CARDOSO SANTOS
	:	EDEMAR VITOR SOARES
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	09.00.00034-4 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

#### EMENTA

#### **AGRAVO REGIMENTAL. SUBMISSÃO DA MATÉRIA AO ÓRGÃO COLEGIADO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA MODIFICAR A DECISÃO.**

1. O denominado agravo regimental (art. 250 do RITRF3) possui como finalidade primordial submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida pelo Relator, não constituindo recurso para a rediscussão da matéria já decidida.
2. Os argumentos trazidos pelo recorrente não são suficientes para modificar a decisão agravada.
3. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REVISÃO CRIMINAL Nº 0017570-18.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.017570-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ROGERIO MAURICIO DA ROCHA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG.	:	00000767420018120003 1 Vr BELA VISTA/MS

#### EMENTA

#### **CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PENA DE MULTA. REFORMA DO JULGADO. ACOLHIMENTO.**

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão;
2. De fato, há omissão quanto à aplicação da atenuante da confissão espontânea no cálculo da pena de multa, que deve ser readequada;
3. Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher** os embargos declaratórios opostos pela defesa do revisionando **Rogério Maurício da Rocha** para

integrar o v. acórdão atacado, com alteração do resultado, de modo a aplicar a atenuante da confissão espontânea, no patamar de 1/6 (um sexto), também à pena de multa estabelecida, resultando na reprimenda de **5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 83 (oitenta e três) dias-multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

### Boletim de Acórdão Nro 23666/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0015622-79.2004.4.03.6105/SP

	2004.61.05.015622-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GUILHERME ALFREDO BRECHBUHLER DE PINHO
ADVOGADO	:	SP178201 LUCIANO DE LIMA E SILVA e outro(a)
ABSOLVIDO(A)	:	LUIS ANTONIO DE LIMA
No. ORIG.	:	00156227920044036105 1 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OBSCURIDADE. OMISSÃO. NÃO INCIDÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. RECURSO REJEITADO.**

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Inexistência de obscuridade e/ou omissão. Embargos de declaração opostos com fundamento em erro de julgamento e com vistas à modificação do sentido da decisão devem ser rejeitados nessa parte.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos declaratórios opostos pelo **Ministério Público Federal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0004636-32.2004.4.03.6181/SP

	2004.61.81.004636-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	JOAQUIM ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP103048 ELISEU MINICHILLO DE ARAUJO e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00046363220044036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. CRIME DE MOEDA FALSA. FALSIDADE DA CÉDULA**



COMPROVADA PELO LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE FALSIFICAÇÃO GROSSEIRA. DOLO DO AGENTE COMPROVADO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. BEM JURÍDICO PROTEGIDO. FÉ PÚBLICA. IRRELEVÂNCIA DO VALOR DAS CÉDULAS APREENDIDAS.

1. No crime de moeda falsa, o elemento subjetivo do tipo é o dolo, ou seja, a vontade livre e consciente dirigida à prática da conduta, sendo imprescindível que o sujeito tenha conhecimento da falsidade da moeda.
2. Declarações inconsistentes e inverossímeis do acusado, que não são corroboradas pelas demais provas carreadas aos autos, demonstram que o agente tinha ciência da ilicitude do objeto e que agiu com dolo na sua conduta.
3. A guarda e a tentativa de introduzir nota falsa na circulação são suficientes para caracterizar o tipo penal.
4. Não há que se falar em princípio da insignificância, pois este não se aplica ao crime de moeda falsa.
5. O bem jurídico protegido no delito em questão é a fé pública, o que torna irrelevante o valor da cédula apreendida ou a quantidade de notas encontradas em poder do acusado.
6. Embargos infringentes rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos infringentes**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0077561-08.2005.4.03.0000/SP

	2005.03.00.077561-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	JOAO CARLOS DA ROCHA MATTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP285599 DANIEL MARTINS SILVESTRI
	:	AC002506 ALINE KEMER TAMADA DA ROCHA MATTOS
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. EXTENSÃO DO RECURSO. CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI Nº 8.137/90. TIPICIDADE DA CONDUTA NOS ANOS-CALENDÁRIO 1998 A 2002. AUTORIA E MATERIALIDADE. DOLO ESPECÍFICO. DESNECESSÁRIO. ATIPICIDADE DA CONDUTA EM RELAÇÃO AO ANO-CALENDÁRIO 2003. NÃO ENTREGA DA DECLARAÇÃO DO AJUSTE ANUAL DO IMPOSTO DE RENDA. ARTIGO 12, I, DA LEI Nº 8.137/90. NÃO INCIDÊNCIA.

1. É possível, portanto, nos embargos infringentes, a utilização de razões diversas daquelas expostas no voto vencido. (Resp. 907851/SP, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma do C. STJ, j. 07.08.2007, in DJ 23.08.2007, p. 229).
2. Nos termos da Súmula Vinculante n. 24 do Supremo Tribunal Federal, não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei n. 8.137/90, antes da constituição definitiva do tributo. No caso, incabível a interposição de recursos voluntários após a constituição definitiva dos créditos tributários em questão.
3. Em relação aos anos-calendários de 1998 a 2002, restaram configuradas a materialidade e autoria.
4. Para a configuração do delito previsto no artigo 1º, incisos I, da Lei nº 8.137/90, exige-se tão somente o dolo genérico.
5. Encontra-se plenamente possível o arbitramento de valores baseado apenas em movimentação bancária com base no artigo 42, da Lei nº 9.430/1996, afinal, os valores depositados em contas correntes ou de investimentos estão sujeitos à comprovação de origem dos recursos.
6. A conduta de não-apresentação da declaração de rendimentos é atípica por não ser apta a induzir o Fisco em erro, só existindo a fraude quando o contribuinte declara positivamente não haver tributos ou haver tributo inferior, é necessário o meio documental para a prática. No caso, é de rigor absolver o réu em relação ao ano-calendário de 2003 por atipicidade da conduta.
7. Para embasar a aplicação da causa especial de aumento prevista no art. 12, I, da lei nº 8.137/90, deve-se estar diante de situações de maior gravidade, envolvendo sonegações tributárias capazes, por si só, de impactar significativamente a arrecadação fazendária e, em última análise, causar relevante dano à sociedade.
8. Embargos infringentes providos em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento aos embargos infringentes interpostos para absolver o réu **João Carlos da Rocha Mattos** dos fatos relacionados à omissão da DIPF, ano calendário 2003, por atipicidade, com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal, bem como para excluir a incidência da causa de aumento prevista no artigo 12, inciso I da Lei nº 8.137/90 e, por conseguinte, redimensionar a pena privativa de liberdade definitiva para 02 anos, 04 meses de reclusão e ao pagamento de 11 dias-multa,

nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003422-40.2005.4.03.6126/SP

	2005.61.26.003422-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO(A)	:	TRAJANO SEBASTIAO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP291681A MARCUS ALEXANDRE GARCIA NEVES
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO LEGAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, §3º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. RECOLHIMENTO INDEVIDO. RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. LEI COMPLEMENTAR 118/2005. AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005. AGRAVO LEGAL PROVIDO EM PARTE.

1. Cabível, na espécie, a retratação a fim de adequar o v. acórdão recorrido aos termos da decisão proferida pelo C. STF em sede repercussão geral, a teor do disposto no artigo 543-B, §3º do CPC/73.
2. Para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/05, o prazo prescricional é de 10 (dez) anos, enquanto que para os feitos apresentados após 09/06/2005, o prazo prescricional é de 05 (cinco) anos, nos termos da jurisprudência consolidada do STF (RE n. 566.621).
3. Agravo legal parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, na forma do disposto no artigo 543-B, §3º do CPC/73, **dar parcial provimento** ao agravo legal interposto pela União Federal para reconhecer aplicável a prescrição quinquenal, de modo a declarar prescrita a pretensão de ressarcimento das parcelas anteriores a 27/06/2000, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0004100-16.2007.4.03.6181/SP

	2007.61.81.004100-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	CARLOS ANTONIO CARVALHO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP202920 PEDRO PAULO RAVELI CHIAVINI (Int.Pessoal)
	:	RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00041001620074036181 9P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. CRIME DE MOEDA FALSA (ART. 289, § 1º DO CÓDIGO PENAL). PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA PARA O EMBARGANTE.

1. Prescrição da pretensão punitiva estatal reconhecida com relação ao delito tipificado no artigo 289, § 1º do Código Penal.

2. Extinção da punibilidade.
3. Embargos infringentes prejudicados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **proclamar a prescrição da pretensão punitiva do Estado, na modalidade intercorrente, e declarar extinta de punibilidade do réu, com fundamento nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso IV, 110, §1º, todos do Código Penal, em relação ao crime tipificado no artigo 289, § 1º do Código Penal e julgar prejudicados os embargos infringentes**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0009269-98.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.009269-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	O J B
ADVOGADO	:	SP080425 ANTONIO FERNANDES RUIZ FILHO
	:	SP285881 MARIANA MOTTA DA COSTA E SOUZA
REU(RE)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00092699820104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.
2. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses do art. 619 do CPP, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, de modo que é suficiente, apenas, que a matéria debatida seja totalmente ventilada no acórdão.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos declaratórios opostos pela defesa de Osvaldo José Borgia**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000525-06.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.000525-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP166407 ISABELA POGGI RODRIGUES
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
RÉU/RÉ	:	CARMEN VIDAL FRANCO e outros(as)
	:	OLGARETE NAVARRO

	:	IOHRAN NAVARRO
	:	HARIEL NAVARRO incapaz
REPRESENTANTE	:	OLGARETE NAVARRO
SUCEDIDO(A)	:	JOSE CARLOS NAVARRO falecido(a)
INTERESSADO(A)	:	GLORIA FERREIRA
	:	ROBERTO TADEU TEIXEIRA
	:	VERA LUCIA DE LUCCA SANTOS
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00211686220064036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AÇÃO RESCISÓRIA. SÚMULA Nº 343 DO STF. NÃO INCIDÊNCIA. JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ERRO DE FATO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. PEDIDO IMPROCEDENTE.**

1. Não incide na espécie *sub judice* o enunciado da súmula nº 343 do STF, uma vez que a matéria tratada nos autos não é objeto de divergência jurisprudencial.
2. A caracterização da violação literal a disposição de lei somente resta demonstrada caso, de modo claro e inequívoco se evidencie a errônea aplicação da lei na decisão.
3. Não se pode dizer que a conclusão extraída da análise das provas tenha sido disparatada a ponto de afrontar o ordenamento jurídico. A via rescisória não é própria para uma reanálise do mérito da situação posta, o que é próprio das opções recursais ordinárias não utilizadas oportunamente pela parte autora.
4. Inviável o acolhimento da pretensão de rescisão por erro de fato em razão da vedação contida no § 2º do art. 485 do CPC/73, haja vista o exposto pronunciamento a respeito da questão posta nos autos.
5. Pedido de rescisão improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o pedido de desconstituição baseado nos incisos V e IX do art. 485 do CPC/73, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00008 REVISÃO CRIMINAL Nº 0024223-70.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.024223-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
REQUERENTE	:	IRANILDES LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP174872 FERNANDO DE MOURA e outro(a)
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	ADEMIR RODRIGUES DE BARROS
	:	JOAQUIM DIAS DA SILVA
	:	ABILIO CESAR COMERON
	:	JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS
	:	FERNANDO ROSA DOS SANTOS
	:	ELIANE APARECIDA LOPES DA SILVA SANTOS
	:	LIDIANE LOPES DA SILVA
No. ORIG.	:	00136999520074036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

**REVISÃO CRIMINAL. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA AÇÃO REVISIONAL. ART. 621 DO CPP. NÃO CARACTERIZAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.**

1. A desconstituição da coisa julgada por meio da ação revisional é admissível tão somente em hipóteses excepcionais taxativamente previstas.
2. A contrariedade ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos deve ser frontal e evidente.
3. Revisão criminal improcedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o pedido revisional, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00009 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0015153-92.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.015153-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00038773720154036002 2 Vr DOURADOS/MS

## EMENTA

### **PENAL. PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. VARA FEDERAL COMUM E VARA FEDERAL ESPECIALIZADA NO TRIBUNAL DO JÚRI.**

1. Ausência de conexão entre os autos originários do conflito e feito em que se apura crime doloso contra a vida.
2. Competência funcional da 1ª Vara Federal de Dourados/SP afastada.
3. Conflito julgado improcedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar improcedente** o conflito de jurisdição e declarar competente para processar e julgar o feito nº 0003877-37.2015.4.03.6002 o Juízo da 2ª Vara Federal de Dourados/MS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00010 REVISÃO CRIMINAL Nº 0016779-49.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.016779-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
REQUERENTE	:	JOSE ALBERTO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP078596 JOSE LUIZ GUGELMIN e outro(a)
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00067297020014036181 3P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **REVISÃO CRIMINAL. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA AÇÃO REVISIONAL. ART. 621 DO CPP. NÃO CARACTERIZAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.**

1. A desconstituição da coisa julgada por meio da ação revisional é admissível tão somente em hipóteses excepcionais taxativamente previstas.
2. A contrariedade ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos deve ser frontal e evidente.
3. Revisão criminal improcedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, julgar improcedente a revisão criminal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00011 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0019750-07.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.019750-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00038773720154036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. VARA FEDERAL COMUM E VARA FEDERAL ESPECIALIZADA NO TRIBUNAL DO JÚRI.**

1. O ofício de instauração deste conflito é rigorosamente o mesmo ofício que deu ensejo à instauração, nesta Corte Regional, do CJ nº 0015153-92.2016.4.03.0000.
2. Conflito julgado prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar prejudicado** o conflito de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REVISÃO CRIMINAL Nº 0000245-93.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.000245-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ROBERTO DA SILVA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG.	:	2007.61.02.015359-0 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO PENAL. PENAL. REVISÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.**

1. Embargos de declaração opostos com fundamento em erro de julgamento e com vistas à modificação do sentido da decisão devem ser rejeitados;
2. Na hipótese de decisão suficientemente motivada, desnecessário se faz o pronunciamento do juiz sobre todas as teses arguidas pelas partes;
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos declaratórios opostos pela defesa do revisionando **Roberto da Silva de Souza**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00013 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0003316-06.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003316-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00003918920174036126 2P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. FASE INVESTIGATIVA. CONFLITO PROCEDENTE.**

1. O inquérito policial foi instaurado para apurar a prática do delito do artigo 171, §3º, do Código Penal.
2. Autoria do delito não atribuída a pessoa certa e determinada. Investigação em fase inicial. Ausência de certeza acerca da tipificação da conduta delitiva. Um maior juízo de certeza poderá ser obtido com o aprofundamento das investigações.
3. Competência da vara especializada, por ora, afastada.
4. Conflito julgado procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar procedente** o conflito de jurisdição para declarar competente o Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André/SP para processar e julgar o feito nº 0000391-89.2017.4.03.6126, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00014 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0003483-23.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003483-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	N M D S
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00044174020154036114 2 Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. FORO COMUM. LOCAL DA CONSUMAÇÃO. FORO SUBSIDIÁRIO. RESIDÊNCIA OU DOMICÍLIO DO RÉU.**

1. A competência é, em regra, fixada pelo local da consumação do delito (artigo 70, *caput*, do CPP).
2. A competência em razão do domicílio ou residência do réu constitui critério subsidiário e só será utilizado em caso de desconhecimento do local da infração.
3. Conflito de jurisdição procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar procedente** o conflito de jurisdição e declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Bernardo do Campo/SP, para processar e julgar o feito nº 0004417-40.2015.4.03.6114, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00015 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0003667-76.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003667-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA Sec.Jud SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00045682120164036130 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. ESTELIONATO. CHEQUE FRAUDADO. COMPETÊNCIA.**

1. A competência é fixada pelo local da consumação do delito (artigo 70, *caput*, do CPP).
2. O crime de estelionato praticado mediante falsificação ou clonagem de cheque consuma-se no momento da apresentação do título para pagamento, ocasião em que o agente já tem a disponibilidade da vantagem ilícita.
3. Conflito de jurisdição improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar improcedente** o conflito de jurisdição e declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara Criminal de Araçatuba/SP para processar e julgar o feito nº 0004568-21.2016.4.03.6130, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00016 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0003998-58.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.003998-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	PAULO ROBERTO CAMPIONE e outros(as)
ADVOGADO	:	MS001100 ANTONIO FRANCO DA ROCHA e outro(a)
PARTE RÉ	:	ROBERTO DONIZETI LOPES BUENO
ADVOGADO	:	MS004141 TEODORO MARTINS XIMENES e outro(a)
PARTE RÉ	:	MILTON CARLOS LUNA
ADVOGADO	:	MS001100 ANTONIO FRANCO DA ROCHA e outro(a)
PARTE RÉ	:	NILTON FERNANDO ROCHA
ADVOGADO	:	MS008600 ANGELO SICHINEL DA SILVA e outro(a)
PARTE RÉ	:	MARCOS ROBERTO LUNA
ADVOGADO	:	MS001100 ANTONIO FRANCO DA ROCHA e outro(a)
PARTE RÉ	:	AURELIO ROCHA
ADVOGADO	:	MS003321 JOAO ARNAR RIBEIRO e outro(a)
PARTE RÉ	:	VOLMAR ARISTOLY FERNANDES LOPES
PARTE RÉ	:	MIGUEL CATHARINI NETO
ADVOGADO	:	MS003321 JOAO ARNAR RIBEIRO e outro(a)
PARTE RÉ	:	ALDECIR PEDROSA



ADVOGADO	:	MS006772 MARCIO FORTINI e outro(a)
PARTE RÉ	:	NILTON ROCHA FILHO
ADVOGADO	:	MS003321 JOAO ARNAR RIBEIRO e outro(a)
PARTE RÉ	:	JOSE AMERICO MACIEL DAS NEVES
ADVOGADO	:	MS010286 NINA NEGRI SCHNEIDER e outro(a)
PARTE RÉ	:	CASSIO BASALIA DIAS
ADVOGADO	:	MS003665 ALVARO SCRIPTORE FILHO e outro(a)
PARTE RÉ	:	CARMEN CRISTIANA ZIMMERMANN DE OLIVEIRA
	:	ROBERTO FERREIRA
	:	ISRAEL SANTANA
	:	JOSE MAURO CANDIDO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	MS006772 MARCIO FORTINI e outro(a)
PARTE RÉ	:	JORGE DO NASCIMENTO FILHO
ADVOGADO	:	MS010322 LUCIANO DA SILVA BORGES e outro(a)
PARTE RÉ	:	DIRCEU ANTONIO BORTOLANZA
ADVOGADO	:	MS009105 LUIS FERNANDO SILVEIRA e outro(a)
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	ELZEVIR PADOIM falecido(a)
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00026491320044036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. CRIME DE LAVAGEM DE BENS, DIREITOS E VALORES. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA. VARA ESPECIALIZADA. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ.**

1. A competência para processar e julgar crimes contra o sistema financeiro nacional e crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores é exclusiva da 3ª Vara Federal de Campo Grande, integrante da 1ª Subseção da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso do Sul.
2. Trancamento da ação penal, pela via do *habeas corpus*, somente em relação ao delito previsto no artigo 1º, inciso VII, da Lei nº 9.613/98. Subsistindo outros crimes estabelecidos na lei especial, a competência da vara especializada remanesce.
3. Em regra, o magistrado que presidiu a instrução deverá proferir a sentença (artigo 399, §2º, do CPP).
4. Conflito julgado procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar procedente** o conflito de jurisdição para declarar competente o Juízo Federal da 3ª Vara de Campo Grande/MS para processar e julgar o feito nº 0002649-13.2004.4.03.6002, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00017 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0004038-40.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004038-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	J M B r p e o
	:	W M B r p
ADVOGADO	:	SP163657 PIERPAOLO CRUZ BOTTINI
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL SUBSTITUTO DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	:	00062432620174036181 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONFLITO POSITIVO DE JURISDIÇÃO. JUÍZES VINCULADOS À MESMA VARA. REGRAS DE COMPETÊNCIA. DISTRIBUIÇÃO. CRITÉRIOS FIXADOS POR ATOS NORMATIVOS. CONFLITO PROCEDENTE.**

1. Conflito de jurisdição conhecido.
2. Pedido de instauração de incidente de assunção de competência afastado, por falta de preenchimento dos requisitos legais.
3. O conflito de jurisdição não tem natureza de recurso, nem de remessa necessária, nem de processo de competência originária. Além disso, não se trata de matéria que envolva relevante questão de direito, com grande repercussão social, para o efeito de deslocar a competência originária da Quarta Seção.
4. Para fins de exercício da atividade judicante, não há distinção ou hierarquia entre o juiz titular e o juiz substituto de uma vara. Contudo, para que haja uma divisão equitativa do trabalho entre ambos, admite-se o estabelecimento de critérios por meio de atos normativos.
5. No âmbito do Tribunal Regional da Federal da 3ª Região, foi estabelecido um critério objetivo de distribuição de tarefas, sendo que ao juiz titular serão distribuídos os processos com numeração final par (desconsiderando-se o dígito verificador) e ao juiz substituto, os processos com numeração final ímpar.
6. A prática de atos decisórios pelo juiz titular, diante da ausência justificada do juiz substituto (férias e afastamento temporário para exercer a titularidade em outra vara federal), sem esgotar a instrução processual, não altera a vinculação do acervo de processos.
7. Conflito de jurisdição procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **conhecer** do conflito de jurisdição e, por unanimidade, **afastar** a preliminar de instauração de incidente de assunção de competência deduzido pelo juízo suscitado e, no mérito, também por unanimidade, **julgar procedente** o conflito de jurisdição e declarar a competência do Juízo Federal Substituto da 6ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00018 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0004145-84.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004145-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
INVESTIGADO(A)	:	R A F
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSI> SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00114206820174036181 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. CONDUTAS DELITIVAS COMETIDAS EM DIVERSAS LOCALIDADES. CONTINUIDADE DELITIVA. NÃO DEMONSTRAÇÃO. CISÃO DA INVESTIGAÇÃO. UNIFICAÇÃO DE PENAS PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES.**

1. Ausência de elementos para inferir que os crimes investigados tenham sido praticados em continuidade delitiva.
2. Na hipótese de oferecimento de denúncia e no caso de ser o investigado condenado nos feitos cindidos, eventual unificação de penas decorrente do reconhecimento da continuidade delitiva poderá ser determinada pelo Juízo das Execuções (art. 66, III, "a", LEP).
3. Conflito julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar improcedente** o conflito de jurisdição para declarar competente para processar e julgar o feito nº 0011420-68.2017.4.03.6181 o Juízo Federal da 10ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00019 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0000081-94.2018.4.03.0000/SP

	2018.03.00.000081-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	SEM IDENTIFICACAO
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19 <sup>SSJ</sup> > SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	:	00001219420174036181 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. USO DE DOCUMENTO FALSO. DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. COMPETÊNCIA.**

1. A competência é, em regra, fixada pelo local da consumação do delito (artigo 70, *caput*, do CPP).
2. O crime de uso de documento falso praticado mediante preenchimento e emissão de declaração de importação com informações inverídicas consuma-se no momento em que a DI é submetida a despacho aduaneiro.
3. Conflito de jurisdição improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar improcedente** o conflito de jurisdição e declarar competente o Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP para processar e julgar o feito nº 0000121-94.2017.4.03.6181, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002046-22.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: XILOTECNICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: BEATRIZ TIYOKO SHINOHARA TORTORELLI - SP53423, JOAO ARMANDO DE LIMA TORTORELLI - SP53878, FERNANDO FONTOURA DA SILVA CAIS - SP183088, FREDERICO FONTOURA DA SILVA CAIS - SP136615, HOMAR CAIS - SP16650

AGRAVADO: EZIO RENATO CERRI

Advogado do(a) AGRAVADO: PRISCILA OSTROWSKI - SP208274

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Xilotécnica Indústria e Comércio LTDA em face da r. decisão que, em sede de liquidação provisória de danos oriundos de tutela cautelar, deferida nos autos do processo n.º0048335-40.1995.4.03.6100, posteriormente cassada em sede de recurso, não acolheu impugnação a quesitos de perícia, bem como manteve valor arbitrado a título de honorários periciais.

De acordo com o quanto se depreende dos autos, a ação cautelar n.º 004835-40.1995.4.03.6100 foi proposta pela agravante em face do agravado Ézio Renato Cerri, com a finalidade de suspensão dos efeitos jurídicos da cessão e transferência da patente n. PI-8804299.

Ocorre que, nada obstante o deferimento da tutela cautelar, posteriormente, em sede de recurso, a tutela provisória restou cassada, gerando o dever de reparação dos danos advindos da execução da liminar, nos termos do art. 811, I, do CPC/73.

Diante disso, o agravado requereu a liquidação desses danos, “mediante arbitramento e por artigos, para a apuração da indenização que a Autora deve ser condenada a lhe pagar, por conta da execução medida cautelar liminarmente concedida nos autos n.º 0048335-40.1995.4.03.6100 que, ao final, veio a ser revogada pelo TRF3” (ID 1675549 – Pág. 4).

Referida liquidação restou autuada sob o n.º 0007428-27.2012.4.03.6100.

Embora a agravante tenha impugnado esse pleito, alegando “a impossibilidade de serem cumuladas as formas de liquidação por arbitramento e por artigos”, o MM. Juízo entendeu que “para apuração da existência e extensão do dano será necessário tanto a realização de perícia, quanto, eventualmente, a prova de fatos novos, considerando que o dano não foi provado no bojo da ação cautelar, tendo justamente decorrido de liminar nela deferida” (ID 1675587 – Pág. 2).

Interposto agravo de instrumento desta decisão (AI N.º 0006062-80.2013.4.03.0000), a E. Décima Primeira Turma decidiu pelo seu parcial provimento, consignando que “Para a apuração dos prejuízos sofridos pelo agravado, decorrentes da impossibilidade de utilização da patente a ele cedida enquanto vigente a medida liminar, desnecessária a realização de perícias nas áreas de engenharia mecânica e metalúrgica e em administração e economia financeira, sendo suficiente a realização de perícia contábil, uma vez que os danos emergentes e os lucros cessantes podem ser quantificados mediante a verificação das demonstrações contábeis (faturamento) da empresa detentora da patente durante todo o período” (ID 1675594 – Pág. 1).

Com a apresentação dos quesitos pelas partes, o Douto Juízo proferiu decisão indeferindo em parte os questionamentos oferecidos, bem como fixando honorários periciais em R\$130.000,00.

Por sua vez, a executada, ora agravante, opôs embargos de declaração, alegando, resumidamente, que a decisão foi “obscura e omissa quanto às razões pelas quais os cálculos deverão considerar como termo final a data da revogação da liminar (30.09.2008) e não a do vencimento da patente (24.08.2003), relegando deliberação a propósito por ocasião da homologação dos cálculos” (ID 1675612 – Pág. 2), bem como sua insurgência quanto à manutenção de outros quesitos e ao valor dos honorários periciais.

Todavia, os embargos restaram desacolhidos, em síntese, mediante os seguintes fundamentos, *in verbis*:

[...].

*O objetivo da perícia é auxiliar o juízo no esclarecimento dos fatos e julgamento do feito, não se mostrando razoável exigir que o juízo adentre no mérito da questão antes mesmo da realização da prova pericial.*

*No que tange aos quesitos 15 a 18 formulados pela parte autora, é entendimento deste juízo que as partes devem produzir as provas que entenderem necessárias e, por consequência, formularem os quesitos que entenderem pertinentes.*

*Quanto ao mais, a simples discordância da parte contrária, por entender desnecessário, ou incabível um quesito, não é suficiente para que este juízo limite a liberdade da outra em produzir a prova que entende necessária à defesa de sua tese, até porque a prova será apreciada pelo juízo.*

*O que se infere é que a embargante procura induzir este juízo a antecipar seu julgamento de mérito e a limitar a produção de prova parte autora, o que não se pode admitir.*

*No que tange aos honorários periciais, foram fixados no valor compatível com a complexidade do trabalho e dos quesitos formulados por ambas as partes.*

[...].

Frente a isso, a agravante insurge-se dessa decisão, sustentando, de forma sintetizada, que: (i)- “A decisão objeto dos embargos considerou que os cálculos devem considerar como termo final a data da revogação da liminar (30.09.2008) e não a do vencimento da patente (24.08.2003), relegando a deliberação a propósito por ocasião da homologação dos cálculos, sem explicitar as razões e, assim, exigindo que o perito elabore duas ordens de cálculos, demandando mais tempo para a elaboração da perícia, ocasionando confusão tendo em vista a repercussão do resultado sobre a resposta aos demais quesitos e influenciando na fixação dos honorários periciais”; (ii)- “A r. decisão estabeleceu o termo final dos cálculos, mas omitiu-se sobre o levantamento de evolução de receitas, relatórios gerenciais, faturamento da empresa desde 1988 objeto dos quesitos de ns. 15 a 18”; (iii)- “Omitiu-se, ainda, sobre a impugnação formulada quanto a tais quesitos que indagam sobre o faturamento da empresa de modo amplo sem delimitá-lo ao bem objeto da patente”; (iv)- “O deferimento parcial, isto é, corrigido apenas o termo inicial, dos quesitos 21 e 22 extrapola os limites da perícia pois pede o Liquidante a simulação de cálculo relativo a oportunidades perdidas”; (v)- “Os quesitos 23 e 24 — custo de oportunidade — compra legal da licença — também são estranhos ao objeto da perícia e devem ser indeferidos por se referirem a cálculos simples de valor atribuído à causa”; (vi)- “deve ser eliminada a contradição entre o fundamento adotado para indeferir o quesito n. 14 e a permissão decorrente do deferimento do quesito de n. 24 para adoção da variação da taxa Selic para atualização da remuneração”; (vii)- “É também omissa a r. decisão ao não indeferir a parte final do quesito de n. 25 pois não cabe ao perito informar todas as possibilidades de indenização por danos materiais extraídas das respostas aos quesitos desta série”; (viii)- “A impugnação formulada pela Agravante, contrariamente ao suposto na decisão agravada, almeja não apenas a garantia da ampla defesa, como ainda que não seja desrespeitado o que foi estabelecido no voto condutor do acórdão proferido no AI 0006062-80.2013.4.03.0000, que diz ser suficiente perícia contábil para apuração dos prejuízos, uma vez que os danos emergentes e os lucros cessantes podem ser quantificados mediante a verificação das demonstrações contábeis (faturamento) da empresa detentora da patente durante todo o período”.

Ademais, considerando que a decisão acerca dos quesitos supracitados influirá “na fixação justa dos honorários periciais”, impugna o valor fixado na decisão recorrida (R\$130.000,00).

Diante do exposto, requer o provimento do recurso, com a reforma da decisão agravada em relação aos quesitos relacionados, bem como no tocante aos honorários periciais.

Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso, sustentando o risco na demora em razão da “vultosa despesa com honorários periciais provisórios”.

**É o relatório.**

**Decido.**

Numa análise perfunctória vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto presentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada, tendo em consideração a irreversibilidade da medida.

Com tais considerações, defiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

**Após, tornem conclusos para análise conjunta com o AI n.º5017420-15.2017.4.03.0000, interposto pela agravada.**

P.I.

São Paulo, 21 de março de 2018.

**Boletim de Acórdão Nro 23631/2018**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003967-84.2011.4.03.6002/MS

	2011.60.02.003967-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	RICARDO ANDRE PEDROSO DA SILVA
ADVOGADO	:	MS009436 JEFERSON ANTONIO BAQUETI e outro(a)
APELADO(A)	:	FUNDACAO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE
ADVOGADO	:	DF032664 VIVIANA TODERO MARTINELLI CERQUEIRA
No. ORIG.	:	00039678420114036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

**RESPONSABILIDADE CIVIL. FUNDO HABITACIONAL DO EXÉRCITO. BLOQUEIO INDEVIDO. DÍVIDA NOVADA. DANOS MORAIS. MAJORAÇÃO. NÃO CABIMENTO. INDENIZAÇÃO FIXADA EM CONSONÂNCIA COM O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. Para a quantificação do dano moral, a jurisprudência orienta e concede parâmetros para a fixação da correspondente indenização, a fim de que seja arbitrada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, com a valoração do interesse jurídico ofendido e, num segundo momento, individualizando-o de acordo com as peculiaridades do caso concreto. (REsp 1473393/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 23/11/2016)

2. Observados os indicadores supramencionados, o interesse jurídico lesado e as particularidades da hipótese vertente, sobretudo o valor bloqueado indevidamente (R\$ 923,95), verifica-se que a quantia arbitrada (R\$ 1.000,00) é adequada para recompor os danos imateriais causados, atendendo aos padrões adotados pela jurisprudência bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

3. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009212-31.2011.4.03.6114/SP

	2011.61.14.009212-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ZILDA DOS REIS OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP103781 VANDERLEI BRITO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro(a)
No. ORIG.	:	00092123120114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. EMPRÉSTIMOS CONTRAÍDOS MEDIANTE FRAUDE. DANOS MORAIS. MAJORAÇÃO. NÃO CABIMENTO. INDENIZAÇÃO FIXADA EM CONSONÂNCIA COM O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. REPETIÇÃO EM DOBRO. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. Para a quantificação do dano moral, a jurisprudência orienta e concede parâmetros para a fixação da correspondente indenização, a fim de que seja arbitrada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, com a valoração do interesse jurídico ofendido e, num segundo momento, individualizando-o de acordo com as peculiaridades do caso concreto. (REsp 1473393/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 23/11/2016)

2. Observados os indicadores supramencionados, o interesse jurídico lesado e as particularidades da hipótese vertente, verifica-se que o valor arbitrado (R\$ 6.000,00) é adequado para recompor os danos imateriais causados, atendendo aos padrões adotados pela jurisprudência bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

3. O artigo 42, p. único, do Código de Defesa do Consumidor prevê a figura da repetição em dobro apenas aos consumidores que desembolsarem quantia indevida em cobrança de débitos, o que não ocorreu no presente caso.

4. O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que a devolução em dobro deve ocorrer apenas nos casos em que restar comprovado má-fé do credor, cenário que a apelante não se desincumbiu de provar. (AgRg no AREsp 605.634/RS, Rel.

Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 25/11/2016).

5. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007876-41.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.007876-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	LUCINES APARECIDA BURGER FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP211900 ADRIANO GREVE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00078764120104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. PORTA GIRATÓRIA. IMPEDIMENTO DE INGRESSO EM AGÊNCIA BANCÁRIA. DANOS MORAIS. MAJORAÇÃO. NÃO CABIMENTO. INDENIZAÇÃO FIXADA EM CONSONÂNCIA COM O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. Para a quantificação do dano moral, a jurisprudência orienta e concede parâmetros para a fixação da correspondente indenização, a fim de que seja arbitrada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, com a valoração do interesse jurídico ofendido e, num segundo momento, individualizando-o de acordo com as peculiaridades do caso concreto. (REsp 1473393/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 23/11/2016)

2. Observados os indicadores supramencionados, o interesse jurídico lesado e as particularidades da hipótese vertente, verifica-se que o valor arbitrado (R\$ 7.000,00) é adequado para recompor os danos imateriais causados, atendendo aos padrões adotados pela jurisprudência bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

3. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004140-92.2013.4.03.6114/SP

	2013.61.14.004140-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP285151 PAULO AMARO LEMOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP220257 CARLA SANTOS SANJAD e outro(a)

No. ORIG.	: 00041409220134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
-----------	--

EMENTA

**RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. SAQUE INDEVIDO. EMPRÉSTIMOS CONTRAÍDOS MEDIANTE FRAUDE. DANOS MATERIAIS. COMPENSADOS NA VIA ADMINISTRATIVA. DANOS MORAIS. MAJORAÇÃO. NÃO CABIMENTO. INDENIZAÇÃO FIXADA EM CONSONÂNCIA COM O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. Para a quantificação do dano moral, a jurisprudência orienta e concede parâmetros para a fixação da correspondente indenização, a fim de que seja arbitrada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, com a valoração do interesse jurídico ofendido e, num segundo momento, individualizando-o de acordo com as peculiaridades do caso concreto. (REsp 1473393/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 23/11/2016)
2. Observados os indicadores supramencionados, o interesse jurídico lesado e as particularidades da hipótese vertente, sobretudo a conduta da instituição financeira em reconhecer a fraude minorando os prejuízos sofridos pela apelante, verifica-se que o valor arbitrado (R\$ 3.000,00) é adequado para recompor os danos imateriais causados, atendendo aos padrões adotados pela jurisprudência bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007543-62.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.007543-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: MAGNA DO BRASIL PRODUTOS E SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO	: SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro(a)
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00075436220144036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR, INCIDENTE SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.**

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "*folha de salários*" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998*".
2. Primeiramente, cumpre salientar que o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.
3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "*folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)*" ou "*ganhos habituais do empregado, a qualquer título*".
4. Destarte, o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.
5. Diversamente do alegado pela União, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o



Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

6. Com efeito, o acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

7. Em suma, observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.

8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação negativo, manter o acórdão proferido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001788-77.2007.4.03.6113/SP

	2007.61.13.001788-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP190168 CYNTHIA DIAS MILHIM e outro(a)
APELADO(A)	:	PAULO ROGERIO DE SOUZA e outro(a)
	:	FRANCINEIA CRISTIANE MATIAS
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). SUBSTITUIÇÃO DA ARRENDATÁRIA SEM ANUÊNCIA DA CEF. VIOLAÇÃO DA LEGISLAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A Caixa Econômica Federal celebrou com Paulo Rogério de Souza e Francineia Cristiane Matias Contrato Particular de Arrendamento Residencial com Opção de Compra tendo por Objeto Imóvel Adquirido com Recursos do Programa de Arrendamento Residencial.

2. Os Contratos do PAR são firmados pela instituição financeira, no caso a Caixa Econômica Federal, que age na qualidade de agente operador do Programa, na forma § 1º do artigo 1º da Lei nº 10.188/2001. Trata-se, portanto, de um Programa de governo destinado a ampliar o acesso das populações mais carentes à moradia.

3. No caso dos autos, os próprios Réus, ora Apelados, admitiram que realização transação mencionada na petição inicial sem a autorização da Caixa Econômica Federal.

Nesse sentido: TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2095034 - 0001477-61.2012.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 21/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2017.

4. Verbas sucumbenciais. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973, deixo de aplicar o artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, porquanto a parte não pode ser surpreendida com a imposição de condenação não prevista no momento em que recorreu, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica. Ressalte-se, ainda, que, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015: Enunciado administrativo número 7. Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do novo CPC. Inverto o ônus de sucumbência e fixo os honorários em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 3º, do CPC/1973, além do pagamento das custas processuais.

5. Apelação provida para reformar a sentença e condenar os Apelados ao pagamento de honorários em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, além do pagamento das custas processuais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à Apelação para reformar a sentença e condenar os Apelados ao pagamento de honorários em

10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, além do pagamento das custas processuais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002809-59.2014.4.03.6108/SP

	2014.61.08.002809-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	: SILAS APARECIDO MOREIRA e outro(a)
INTERESSADO	: ALINE CRISTINA DA SILVA PEDRO
INTERESSADO	: ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO	: SP266894A GUSTAVO GONÇALVES GOMES
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	: 00028095920144036108 2 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inócuentes na espécie.
2. Cumpre observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.
3. Os demais argumentos aduzidos nos recursos dos quais foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).
4. Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004352-93.2006.4.03.6103/SP

	2006.61.03.004352-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: MARIA DO CARMO MORAES SILVESTRE
ADVOGADO	: SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO

APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. CARGO AUXILIAR - ESPECIALIDADE SERVIÇOS GERAIS. EXERCÍCIO DE ATIVIDADES TÍPICAS DE AUXILIAR DE ENFERMAGEM. DESVIO DE FUNÇÃO CARACTERIZADA. DEVIDA INDENIZAÇÃO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. HONORÁRIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Apelação interposta pela Autora, Auxiliar em Ciência e Tecnologia do Centro Técnico Aeroespacial-CTA, contra sentença que julgou improcedentes os pedidos iniciais de reconhecimento de desvio funcional e pagamento de indenização de diferenças entre a remuneração recebida e a remuneração correspondente ao cargo de Auxiliar de Enfermagem - nível médio, bem como o de indenização por dano moral, nos termos do art. 269, I, CPC/1973; condenada a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade de justiça.
2. Conforme dispõe o artigo 1º Decreto nº 20.910/32, as dívidas da Fazenda Pública prescrevem em cinco anos. O ajuizamento da ação é de 30.06.2006. Encontram-se prescritas as parcelas exigidas anteriormente ao quinquídio legal, ou seja, anteriores a 30.06.2001.
3. Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, os cargos públicos, com exceção dos cargos em comissão, passaram a ser providos por concurso público de provas ou provas e títulos, restando abolida qualquer forma indireta de ingresso no serviço público.
4. Matéria pacificada pela jurisprudência do STF por meio da Súmula n. 685, corroborada pela Súmula Vinculante 43, assim concebida: É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.
5. No caso concreto, a autora ostenta o cargo de Auxiliar em Ciência e Tecnologia - Especialidade Serviços Gerais - e alega ter exercido funções típicas do cargo de Auxiliar de Enfermagem.
6. O conjunto probatório é apto a demonstrar o alegado desvio de função e conseqüente necessidade de indenização.
7. A prova testemunhal é esclarecedora quanto ao exercício das seguintes atividades pela apelante: a) esterilização de material cirúrgico, com uso de autoclave e estufa; b) preparação de bandejas para cirurgia; c) manuseio de seringas e materiais pérfuro-cortantes; d) trocar roupas de cama, esterilizar e preparar materiais médico-cirúrgicos (lavagem, acondicionamento, esterilização e guarda).
8. É perceptível o exercício pela apelante de função própria de cargo de auxiliar de enfermagem, quais sejam: - Trocar roupa de cama e banho de salas cirúrgicas, leitos, quartos, ambulatórios e apartamentos; - Prepara material para esterilização; - Zelar pela limpeza, esterilização e conservação dos equipamentos sob sua guarda; - Executar outras atividades correlatas. A própria Administração elenca as atividades referidas como as inerentes ao cargo de profissional de saúde - atendente de enfermagem.
9. A prova documental é robusta, a corroborar a prova testemunhal, no sentido de que uma das funções da apelante é a esterilização de material cirúrgico, com o uso de estufa e autoclave, como se depreende, a olho nu, das fotos anexadas aos autos.
10. Dano moral, de acordo com a melhor doutrina e com o entendimento sedimentado nas cortes superiores, é a lesão a direito da personalidade. Em outros termos: corresponde a toda violação ao patrimônio imaterial da pessoa no âmbito das suas relações de direito privado. Não se confunde, no entanto, e nem poderia, sob pena de banalização do instituto, com acontecimentos cotidianos que, apesar de incomodarem, não têm aptidão para atingir, de forma efetiva, direitos da personalidade. Tais acontecimentos têm sido tratados, com acerto, pela jurisprudência, como "meros aborrecimentos", inafastáveis na sociedade contemporânea, devendo ser suportados por seus integrantes, ou punidos administrativamente, para que o instituto do dano moral não perca seu real sentido, sua verdadeira função: compensar o lesado pela violação à sua personalidade. Precedentes.
11. A autora não demonstrou a ocorrência de lesão a seu direito da personalidade, porquanto embora tenha a Administração exigido o exercício de atividades diversas para o cargo ocupado, a situação fática não leva a um quadro de violação de direito da personalidade.
12. Não houve abuso por parte do réu (ilícito objetivo ou abuso de direito, segundo a melhor doutrina), o que poderia, caso constrangesse a autora em sua personalidade de forma efetiva, caracterizar o dano moral (art. 187 do Código Civil - CC).
13. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.
14. Honorários advocatícios: firme a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão.
15. Honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), quantia suficiente para a justa remuneração, considerando-se também tratar-se de questão de média complexidade, e do trabalho desenvolvido pelo causídico.
16. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação para reconhecer-se o desvio de função, e indenizar-se a autora com a diferença salarial entre o cargo ostentado e o cargo de auxiliar de enfermagem, em virtude do exercício de atividades inerentes a este último, até a data em que efetivamente a apelante as exerceu, respeitada a prescrição quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/03/2018 343/2402

fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006547-73.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.006547-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	HILTON CESAR AVILA
ADVOGADO	:	SP249938 CASSIO AURELIO LAVORATO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00065477320144036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. VERBA DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Reexame Necessário e de Apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido inicial, "*para determinar ao INSS que restabeleça o adicional de insalubridade da parte autora e restitua o que deixou de pagar a tal título desde a cessação indevida, com juros e correção monetária de acordo com os critérios em vigor no âmbito do TRF da 3ª Região. A autarquia deve pagar para a autora os honorários advocatícios de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)*". Concedida a tutela antecipada para o restabelecimento do adicional em até 45 dias.
2. A razão determinante da incidência do adicional é a constante, habitual e permanente sujeição a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, à saúde, sendo a finalidade desta gratificação compensar os riscos inerentes ao exercício da atividade exercida.
3. Colhe-se dos documentos anexados pelo próprio INSS, quais sejam, laudos técnicos de insalubridade avaliadores do ambiente de trabalho no Setor "Atendimento ao Segurado" da APS Ribeirão Preto, que o trabalho do autor envolve exposição a agentes agressivos (biológicos) à saúde.
4. A primeira avaliação realizada por médico do trabalho sobre as condições de insalubridade na APS Ribeirão Preto é de 30.03.2006, seguindo-se por sucessivas avaliações, em 03.09.2008, 24.08.2010 e 09.11.2011, todas pela conclusão de existência do agente nocivo biológico e pela indicação da necessidade do adicional de insalubridade aos servidores no patamar de 10%.
5. O que importa para a percepção do adicional é a efetiva exposição a agentes nocivos, devidamente demonstrada pela prova documental robusta e de conhecimento do próprio apelante, eis que todos os laudos de avaliação foram por este anexados aos autos.
6. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.
7. Apelação parcialmente provida. Reexame Necessário parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação e ao reexame necessário** no tocante aos critérios de atualização do débito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012750-40.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.012750-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	INDUSTRIAS MARRUCCI LTDA
ADVOGADO	:	SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00127504020084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR, INCIDENTE SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "*folha de salários*" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998*".
2. Primeiramente, cumpre salientar que o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.
3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "*folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)*" ou "*ganhos habituais do empregado, a qualquer título*".
4. Destarte, o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.
5. Diversamente do alegado pela União, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.
6. Com efeito, o acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.
7. Em suma, observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.
8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação negativo, manter o acórdão proferido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004353-09.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.004353-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Instituto de Pesquisas Energeticas e Nucleares IPEN
ADVOGADO	:	SP151812 RENATA CHOHI HAİK
APELADO(A)	:	ELIZABETH SONODA KEIKO DANTAS e outro(a)
	:	MARYCEL ELENA BARBOZA COTRIM
ADVOGADO	:	SP324590 JAIME FERREIRA NUNES FILHO e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00043530920144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PLEITO DE CUMULAÇÃO DE ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE E GRATIFICAÇÃO POR TRABALHOS COM RAIOS-X. SUPRESSÃO DO PAGAMENTO DE VERBA EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO DO TCU. RELAÇÃO JURÍDICA DE TRATO SUCESSIVO. PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES A CINCO ANOS DA PROPOSITURA DA AÇÃO. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DAS VERBAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Reexame Necessário e de Apelação interposta pelo Instituto de Pesquisas Energéticas e Nucleares - IPEN contra a sentença que julgou procedente o pedido inicial, formulado por servidoras públicas federais, para suspensão dos efeitos da Orientação Normativa nº 3, de 17.06.2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, publicada por meio do Boletim Informativo 27 da Comissão Nacional de Energia Nuclear, e reconhecer o direito à percepção cumulativa de adicional de irradiação ionizante e de gratificação por trabalhos com raio-x.
2. Conforme dispõe o Decreto n. 20.910/32, as dívidas da Fazenda Pública prescrevem em cinco anos. Intelecção da Súmula 85 STJ.
3. A relação jurídica ora em comento é de trato sucessivo, renovando-se mês a mês e, portanto, a prescrição opera-se apenas quanto às parcelas abrangidas pelo quinquídio legal anterior ao ajuizamento da ação.
4. Proposta a ação em 17.03.2014, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 17.03.2009.
5. Não se dessume da legislação pertinente ao caso a vedação ao recebimento conjunto das rubricas adicional de irradiação ionizante e gratificação por trabalhos com raio-x.
6. A percepção conjunta das rubricas é cabível. O adicional por irradiação ionizante constitui retribuição genérica por risco potencial presente no ambiente de trabalho, por sua vez, a gratificação de raio-x constitui pagamento específico aos que atuam expostos diretamente ao risco de radiação. Precedentes do STJ e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
7. A partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.
8. Apelação parcialmente provida. Reexame necessário parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação e ao reexame necessário**, para alterar a forma de atualização do débito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024372-42.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.024372-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
INTERESSADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	EDUARDO PIERUCETTI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP060608 JOSE RAIMUNDO ARAUJO DINIZ e outros(as)
INTERESSADO	:	ELISEO PIERUCETTI
ADVOGADO	:	SP060608 JOSE RAIMUNDO ARAUJO DINIZ e outros(as)
INTERESSADO	:	ROSALINA NAURE RIPAMONTI e outros(as)
	:	MAURO FRANCISCO RIPAMONTI
	:	ARLETE NAURE RIBEIRO
	:	ARISTIDES CANDIDO RIBEIRO
	:	ELZA PAHARE GOIS

	:	THEREZA DE MORAES NAURI
ADVOGADO	:	SP014719 FABIO AROUCHE ALVES
INTERESSADO	:	TEODORO SERGIO NAURE e outro(a)
	:	MARIA APARECIDA NAURE
ADVOGADO	:	SP033622 MARIA DE LOURDES COLACIQUE DA SILVA LEME
No. ORIG.	:	12.00.00098-5 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001934-66.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.001934-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	PEDRO MARIO BATISTA
ADVOGADO	:	SP055243 JONAIR NOGUEIRA MARTINS
No. ORIG.	:	06.00.00090-6 1 Vr BURITAMA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CRÉDITO RURAL. EXCLUSÃO DO ENCARGO PREVISTO NO DL. 1.025/69. LEI 11.775/2008. BENEFÍCIO CONCEDIDO AO EXECUTADO. SÚMULA 168 DO TFR. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS INDEVIDA.

1. Em cumprimento a art. 8º, § 10º da Lei nº 11.775/2008, a União Federal promoveu a exclusão do encargo, tal como demonstrado a fl. 181.
2. Contudo, esta Corte Regional já decidiu que a exclusão do referido encargo constitui benefício instituído em favor do executado, em razão da adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.775/2008.
3. Consoante o enunciado da Súmula nº 168 do TFR, "*O encargo de 20% do Decreto-lei 1.025/69, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.*"
4. Considerando que a própria lei 11.775/2008 excluiu da cobrança o encargo previsto no DL 1.025/69, é indevida a condenação do embargante em honorários advocatícios em razão de sua adesão ao parcelamento.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005268-45.2016.4.03.6114/SP

	2016.61.14.005268-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: PLASFIL PLASTICOS LTDA
ADVOGADO	: SP213821 WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00052684520164036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III, do CPC/2015, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003122-73.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.003122-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	: PRO SAFETY IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS DE PROTECAO E SOLDA LTDA
ADVOGADO	: SP180369 ANA PAULA SIQUEIRA LAZZARESCHI DE MESQUITA
INTERESSADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	: 00031227320164036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.**



1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou erro material, incorrentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001991-97.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.001991-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	:	AGRO NIPPO PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e filia(l)(is)
	:	AGRO NIPPO PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE e outro(a)
EMBARGANTE	:	AGRO NIPPO PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE e outro(a)
EMBARGANTE	:	AGRO NIPPO PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE e outro(a)
EMBARGANTE	:	AGRO NIPPO PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE e outro(a)
INTERESSADO	:	OS MESMOS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00019919720154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou erro material, incorrentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009692-73.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.009692-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP209960 MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
INTERESSADO	:	JOAO PEREIRA DA SILVA e outro(a)
	:	ANA SANTOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro(a)
EMBARGANTE	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	PE023748 MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA
No. ORIG.	:	00096927320104036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar ambos os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0041111-51.1995.4.03.6100/SP

	2008.03.99.002496-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG079629 DANIELA CARVALHO DE ANDRADE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALTRA DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
	:	SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	95.00.41111-3 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "*folha de*

salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

2. O Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.
3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".
4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.
5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.
6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.
7. Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.
8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação negativo, manter o acórdão proferido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 23622/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006808-14.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.006808-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARCUS VINICIUS MORANDIN JACINTO
ADVOGADO	:	RENATO TAVARES DE PAULA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00068081420094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. CONHECIDOS EM PARTE O DA DEFESA. OMISSÕES. AUSÊNCIA DE PROVAS DA TRANSNACIONALIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PRECEITO SECUNDÁRIO. ANÁLISE SOB A ÓTICA DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO. LIVRE CONVENCIMENTO. EFEITO INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Embargos da Defesa conhecidos parcialmente em razão da juntada do voto vencido do E. Desembargador Federal Wilson Zauhy.
2. Omissões. O *decisum* colegiado demonstrou com clareza os fundamentos que levaram à condenação do acusado por manter em depósito para venda e, efetivamente, vender, medicamento e produto fitoterápico (OXANDROLONA e META -BURN), consciente da

origem estrangeira dos mesmos, sem registro no órgão de vigilância sanitária competente, conduta esta que se subsume ao tipo penal do artigo 273, §1º-B, I, do Código Penal. Adequadamente explicitado na decisão oposta o contexto fático indicador da transnacionalidade do delito a ensejar a competência da Justiça Federal.

3. Não aplicação do preceito secundário da norma prevista no artigo 273, §1º-B, do CP, à luz do princípio da legalidade e separação de poderes. Matéria analisada de forma fundamentada, com aplicação da legislação específica e apoiada em pacífica interpretação da Corte Superior. É inconcusso que o Juiz ou Tribunal deve decidir os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a discorrer sobre todas as teses existentes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

4. O intuito infringente manifesto e descabido no caso dos autos. Embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição. Precedentes.

5. Para fins de prequestionamento, os embargos de declaração pressupõem a existência de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão no julgado, o que não se verifica na hipótese presente.

6. Embargos de declaração da acusação conhecido e o da Defesa em parte, ambos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer os embargos da acusação, parcialmente os da Defesa e **rejeitá-los**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001541-31.2004.4.03.6104/SP

	2004.61.04.001541-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	RICARDO REIS DE SANTANA
ADVOGADO	:	SP173758 FABIO SPOSITO COUTO e outro(a)
APELANTE	:	ALLAN CARDOSO BARBALHO
ADVOGADO	:	SP224644 ALEX ROBERTO DA SILVA e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00015413120044036104 5 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DA CONDENAÇÃO. CAUSA INTERRUPTIVA. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Agravo regimental interposto em face de decisão monocrática que reconheceu a extinção da punibilidade em decorrência da prescrição da pretensão punitiva

2. Possibilidade de utilização pelo Relator do feito de decisão monocrática para reconhecimento da extinção da punibilidade do réu em razão da prescrição da pretensão punitiva, prestigiando-se a celeridade da prestação jurisdicional. Precedente.

3. A questão trazida no presente agravo regimental diz respeito ao fator interruptivo da prescrição previsto no inciso IV do artigo 117 do Código Penal, qual seja, a data do acórdão confirmatório de sentença condenatória.

4. A melhor interpretação do artigo 117, inciso IV, do Código Penal é de se considerar como causa interruptiva da prescrição apenas a data da primeira condenação do réu, seja por meio de sentença, seja por meio de acórdão. Entendimento pacificado no STJ no sentido de que o acórdão meramente confirmatório da sentença condenatória não é causa de interrupção da prescrição.

5. Agravo regimental improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0016321-94.2008.4.03.6181/SP

	2008.61.81.016321-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	HEITOR VALTER PAVIANI JUNIOR
ADVOGADO	:	SP190611 CLAUDIA REGINA PAVIANI
	:	SP185027 MARCELO AMARAL COLPAERT MARCOCHI
APELADO(A)	:	OS MESMOS
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	CLARA ESLAVA GONCALVES
No. ORIG.	:	00163219420084036181 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PENAL. ARTIGO 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOLO COMPROVADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. DOSIMETRIA DA PENA. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO. RECURSO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Apelo interposto pela Defesa contra a sentença que condenou o réu como incurso no artigo 171, §3º do CP.
2. A materialidade e autoria delitivas restaram devidamente comprovadas através da procuração para obtenção de benefício junto ao INSS, do Termo de Responsabilidade assinado pelo réu, da declaração emitida pela empresa sucessora da empresa Constanta Eletrotécnica Ltda., pelo relatório de informações emitido pelo Grupo de Trabalho da Previdência Social, e pela prova oral colhida.
3. Evidenciada a participação do réu na fraude impetrada, mediante atuação em conjunto com o seu genitor.
4. Pena-base majorada, com observância do disposto na Súm. 444 do STJ.
5. Incidente a causa de aumento constante no parágrafo 3º, do artigo 171, do Código Penal.
6. Mantida a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos termos da r. sentença.
7. Recurso da defesa desprovido. Apelo ministerial parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso defensivo e **dar parcial provimento ao apelo ministerial**, para majorar a pena-base. Por maioria, determinar a imediata expedição de carta de guia para o início do cumprimento das penas restritivas de direito, nos termos do relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000594-27.2010.4.03.6181/SP

	2010.61.81.000594-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MARCIO MARTINEZ
ADVOGADO	:	SP103654 JOSE LUIZ FILHO (Int.Pessoal)
EXCLUÍDO(A)	:	VILSON DE SOUZA VILALVA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00005942720104036181 3P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. MATERIALIDADE E TRANSNACIONALIDADE DEMONSTRADAS. AUTORIA NÃO COMPROVADA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO "IN DUBIO PRO REO". ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO MINISTERIAL DESPROVIDO.

1. O réu foi denunciado pela prática dos delitos descritos nos arts. 33 e 35, ambos c.c. 40, I e V, da Lei nº 11.343/06, por ser flagrado transportando 101,32 kg de cocaína proveniente do exterior.
2. Materialidade comprovada pelo conjunto probatório coligido aos autos.
3. A transnacionalidade do delito restou comprovada pelo fato de MÁRCIO, juntamente com Wilson, terem sido presos em flagrante delito em Campo Grande/MS, com 100 tabletes de cocaína no veículo de propriedade do Wilson, acondicionados em três sacos brancos com as inscrições "Santa Cruz de la Sierra" e "INDUSTRIA BOLIVIANA".
4. A versão do réu, no sentido de que desconhecia o conteúdo ilícito da carga transportada, foi veementemente confirmada por Wilson (este processado nos autos n.º 0002531-38.2011.4.03.6181).
5. As testemunhas de Acusação não forneceram elementos hábeis à condenação do réu.
6. O Laudo de Exame de Equipamento Computacional realizado no aparelho celular LG/MG160b de MÁRCIO, não registrou qualquer contato com o aliciador e/ou o destinatário da droga, ao contrário do celular apreendido em posse de Wilson.
7. De rigor a aplicação do princípio *in dubio pro reo*, não comportando provimento o pleito ministerial de condenação de MÁRCIO nas penas do artigo 33, caput, c.c. art. 40, I e V, da Lei n.º 11.343/2006.
8. Consequentemente, não comporta acolhimento o pedido de condenação do réu pelo crime de associação para o tráfico. Para a caracterização do crime tipificado no artigo 35 da Lei de Drogas é necessária a presença dos seguintes elementos: duas ou mais pessoas; acordo prévio dos participantes; vínculo associativo duradouro; finalidade de traficar substâncias entorpecentes ou que causem dependência física ou psíquica. O conjunto probatório é insuficiente para a demonstração de que tenha havido associação estável entre MÁRCIO e Wilson ou entre o réu e o indivíduo boliviano de prenome André, ou sua efetiva ligação com o tráfico de drogas, necessários à caracterização do crime de associação para o tráfico. Além disso, a testemunha Vinicius declarou que Wilson afirmou ter feito sozinho o transporte anterior de cocaína (meses antes da data dos fatos), sem a participação de MÁRCIO.
9. Apelo ministerial desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao apelo ministerial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009597-92.2005.4.03.6112/SP

	2005.61.12.009597-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	FRANCO NERO LOPES DE OLIVEIRA
	:	PEDRO ROGERIO DUARTE
ADVOGADO	:	SP143593 CLAUDIA REGINA JARDE CRISEMBENI (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	ANDERSON LEME DE ARAUJO (desmembramento)
No. ORIG.	:	00095979220054036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. PESCA NÃO PERMITIDA. ARTIGO 34, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISOS I E II, DA LEI N. 9.605/08. MATERIALIDADE NÃO COMPROVADA. ABSOLVIÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. Réus denunciados como incurso no artigo 34, parágrafo único, incisos I e II, da Lei nº 9.605/1998, por terem sido surpreendidos por policiais militares ambientais praticando atos de pesca, em 07/06/2005, mediante a utilização de 20 (vinte) redes de nylon, com malhas de 80 mm (oitenta milímetros), petrechos estes, segundo a acusação, proibidos pela legislação ambiental para a pesca no local, reservatório da U. H. E. Sérgio Motta, sendo ainda apreendido em poder dos mesmos 130 kg (cento e trinta quilos) de peixes de espécimes diversas, dentre eles, 20,5 kg (vinte quilos e meio) da espécie "piaú", sendo pelo menos um deles de tamanho inferior ao permitido (24 cm).
2. Atipicidade material. Petrechos permitidos para pesca no local dos fatos segundo Instrução Normativa Ibama/SP/MS nº 03, de 28 de setembro de 2004. Laudo ambiental fundamentado em dispositivo permissivo não relacionado ao local dos fatos. Pesca de espécimes com tamanho inferior ao permitido. Instrução Normativa nº 36/04-N, de 29 de junho de 2004. A prova produzida não detalhou qual espécie de fato se referiam os 56 exemplares de "piaús" capturados pelos réus. Incerteza quanto ao tamanho mínimo permitido para pesca.
3. Sentença condenatória reformada.
4. Recurso provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso para absolver FRANCO NERO LOPES DE OLIVEIRA e PEDRO ROGÉRIO DUARTE com fundamento no artigo 386, III, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000943-06.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.000943-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	VERA LUCIA FERREIRA COSTA
ADVOGADO	:	SP257762 VAILSOM VENUTO STURARO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	ROBINSON ZANGEROLAMO
No. ORIG.	:	00009430620064036105 1 Vr CAMPINAS/SP

**EMENTA****EMENTA**

PENAL. ARTIGO 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE DO DELITO NÃO DEMONSTRADA. RECURSO DEFENSIVO PROVIDO.

1. Apelo defensivo contra a sentença que condenou a ré como incurso no artigo 171, §3º c.c. artigo 29, ambos do CP.
2. Decreto condenatório proferido com base em procedimento administrativo disciplinar, instaurado para apurar irregularidade na concessão de benefícios previdenciários.
3. Materialidade e autoria não demonstradas.
4. O procedimento que teria resultado na concessão indevida da aposentadoria sob exame foi extraviado pela Autarquia, inviabilizando a análise, na seara penal, de existência de vínculos trabalhistas reais ou não e de tempo de serviço especial.
5. Aplicação do princípio *favor rei*.
6. Dada a ausência de prova material apta a caracterizar a conduta imputada à ré, de rigor a absolvição, com fundamento no art. 386, VII do CPP.
7. Apelo defensivo provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao apelo defensivo, para absolver VERA LÚCIA FERREIRA COSTA da conduta que lhe fora imputada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000462-66.2008.4.03.6107/SP

	2008.61.07.000462-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	GERUSA MARIA DOS SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP060651 DEVAIR BORACINI (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
EXCLUÍDO(A)	:	LUIZ ZENILVO DOS SANTOS (desmembramento)
No. ORIG.	:	00004626620084036107 1 Vr ARACATUBA/SP

## EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSO PENAL. IMPORTAÇÃO DE MEDICAMENTOS SEM A DEVIDA AUTORIZAÇÃO DA ANVISA E DE PROCEDÊNCIA IGNORADA. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. INCONSTITUCIONALIDADE DO PRECEITO SECUNDÁRIO DO ARTIGO 273 DO CÓDIGO PENAL. CONDUTA QUE SE AMOLDA AO DISPOSTO NO ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO.

1. A ré foi denunciada pela prática de importação de medicamentos sem a autorização do órgão competente, apreendidos em posse da acusada que os mantinha acondicionados em suas vestes e dentro de um travesseiro, quando de fiscalização de ônibus da empresa Real Turismo que realizava o trajeto Foz do Iguaçu/PR-Goiânia/GO.
2. Autoria, materialidade e dolo do crime do artigo 273, §1º, §1º-A e §1º-B, I e V do Código Penal estão devidamente comprovados. Condenação mantida.
3. Dosimetria da pena. Afastado o preceito secundário do artigo 273, do Código Penal, deve ser aplicada a pena do artigo 334 do Código Penal, que melhor se aproxima à conduta de importação de mercadoria proibida. Fixada no mínimo legal e tornada definitiva a pena em 01 ano de reclusão, em regime inicial aberto. Substituída a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, consistentes em uma prestação de serviços à comunidade.
4. Apelação da defesa desprovida. Alterado, de ofício, o preceito secundário a ser aplicado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da defesa**, mantida a condenação de GERUSA MARIA DOS SANTOS OLIVEIRA pela prática do delito do artigo 273, §1º-B, I e V do Código Penal, bem como afastada a aplicação do preceito secundário do artigo 273, do Código Penal, de ofício, alterar a incidência da pena para a previsão do artigo 334 do Código Penal, tornada definitiva em 01 ano de reclusão, em regime inicial aberto, substituída a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos, vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira que negava provimento ao recurso da defesa, mantendo integralmente a sentença recorrida. Nos termos do voto médio do des. Fed. Valdeci dos Santos, determinar a imediata expedição de guia de execução, sendo que o Des. Fed. Wilson Zauhy entende deva ser determinada a expedição de guia de execução somente após o trânsito em julgado e o Des. Fed. Hélio Nogueira determinava a imediata expedição de mandado de prisão.

São Paulo, 20 de março de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003517-20.2011.4.03.6107/SP

	2011.61.07.003517-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	LUIZ ZENILVO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	GO030008 ROBERTO ARANTES DE FARIAS
CODINOME	:	LUIS ZENILDO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00035172020114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

## EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSO PENAL. IMPORTAÇÃO DE MEDICAMENTOS FALSIFICADOS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DOLO DEMONSTRADA. ABSOLVIÇÃO MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

1. O réu foi denunciado pela prática de importação de medicamentos falsificados, 10 cartelas de Viagra com 04 comprimidos cada, apreendidos quando de fiscalização realizada em ônibus que viajava de Foz de Iguaçu/PR com destino a Goiânia/GO.
2. Ainda que a quantidade trazida pelo acusado seja pequena, a inautenticidade do medicamento afasta a possibilidade de se aplicar o princípio da insignificância, pois não se pode desconsiderar a gravidade da potencial lesão à saúde pública na internalização de remédios falsos, assim não resta preenchido um dos requisitos objetivos (a potencial lesão ao bem jurídico tutelado, a periculosidade social da ação, a ofensividade da conduta do agente e o grau de reprovabilidade do comportamento do réu) para que seja reconhecida a incidência do referido princípio.
3. Deve ser mantida a absolvição do acusado, ainda que por fundamento diverso, tendo em vista que não restou comprovada a ciência do réu quanto à falsificação do medicamento.
4. Apelação da acusação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª



Região , por maioria, **negar provimento à apelação do Ministério Público Federal** para manter a absolvição de LUIZ ZENILVO DOS SANTOS da prática do crime do artigo 273, §1º do Código Penal, por ausência de dolo, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos, vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira que dava provimento ao recurso ministerial para condenar o acusado como incurso nas sanções do art. 273, § 1º, do CP, aplicando, contudo, o preceito secundário do art. 33 da lei nº 11.343/2006.

São Paulo, 20 de março de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002871-52.2003.4.03.6119/SP

	2003.61.19.002871-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	J P
APELADO(A)	:	E F D S
ADVOGADO	:	DANIELE DE SOUZA OSORIO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00028715220034036119 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSO PENAL. TIPICIDADE. ESTELIONATO MAJORADO. TENTATIVA. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA NÃO COMPROVADA.

1. Imputado à parte ré a prática de tentativa de estelionato majorado, tipificada no artigo 171, *caput* e §3º, c.c. artigo 14, II, ambos do CP.
2. Devidamente comprovada nos autos a materialidade do delito atribuído à parte ré.
3. Não comprovada nos autos a autoria do delito, estando correta a sentença ao absolver o réu.
4. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0014171-14.2006.4.03.6181/SP

	2006.61.81.014171-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AUTOR	:	J P
REU(RE)	:	N J D O N
ADVOGADO	:	SP232566 GUILHERME DI NIZO PASCHOAL
	:	SP068650 NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES
REU(RE)	:	A J G
	:	C P A
ADVOGADO	:	SP131627 MARCIO ROGERIO DOS SANTOS DIAS
No. ORIG.	:	00141711420064036181 6P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, DE CONTRADIÇÃO E DE OBSCURIDADE.

1. Dispõe o art. 619 do Código de Processo penal serem cabíveis embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão.
2. *In casu*, constata-se a inoocorrência de omissão, de contradição, ou de obscuridade.
3. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência da alegada omissão, contradição ou obscuridade.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010069-13.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.010069-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	DEJAIR RODRIGO DA SILVA
ADVOGADO	:	JOAO ROBERTO DE TOLEDO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00100691320114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSO PENAL. IMPORTAÇÃO DE MEDICAMENTOS SEM A DEVIDA AUTORIZAÇÃO DA ANVISA. ERRO DE TIPO E DE PROIBIÇÃO NÃO CARACTERIZADOS. HIPÓTESE DE ESTADO DE NECESSIDADE NÃO COMPROVADA. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. INCONSTITUCIONALIDADE DO PRECEITO SECUNDÁRIO DO ARTIGO 273 DO CÓDIGO PENAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL. CONFISSÃO ESPONTÂNEA RECONHECIDA DE OFÍCIO.

1. O réu foi denunciado pela prática de importação medicamentos, consistentes em 20 cartelas de comprimidos PRAMIL (2800 comprimidos), sem a autorização do órgão competente, apreendidos na bagagem do acusado, abordado em fiscalização de ônibus da empresa KAIOWA, que tinha como origem Foz do Iguaçu/PR.
2. O erro de tipo e de proibição somente afastam a culpabilidade e o dolo se inescusáveis e desde que cabalmente demonstrados, o que não ocorreu no caso dos autos.
3. Para absolvição ou redução da pena com esteio na exculpante de estado de necessidade, é de rigor a comprovação por elementos concretos de que as severas dificuldades alegadas eram intransponíveis a demonstrar a inexigibilidade de conduta diversa, o que não se extrai da prova coligida aos autos.
4. Autoria, dolo e materialidade do crime do artigo 273, §1º-B, I, do Código Penal estão devidamente comprovados. Condenação mantida.
5. Dosimetria da pena. Afastado o preceito secundário do artigo 273, do Código Penal, ante a sua inconstitucionalidade. Precedentes do C. STJ. Deve ser aplicada a pena do artigo 334 do Código Penal, que melhor se aproxima à conduta de importação de mercadoria proibida. Fixada acima do mínimo legal, em razão da quantidade elevada de comprimidos, na segunda fase da dosimetria da pena, além da atenuante do artigo 65, I do Código Penal, deve ser reconhecida, de ofício, a confissão espontânea, ainda que parcial, eis que utilizada como elemento para condenação do acusado. Assim, deve ser reduzida a pena para 01 ano de reclusão, respeitado o teor da Súmula nº 231 do C. STJ, tornada definitiva, em regime inicial aberto. Substituída a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, consistentes em uma prestação de serviços à comunidade.
6. Apelação da defesa parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação da defesa para, mantida a condenação de Dejaír Rodrigo da Silva pela prática do delito do artigo 273, §1º-B, I do Código Penal, afastar a aplicação do preceito secundário do artigo 273, do Código Penal, incidindo a pena prevista no artigo 334 do Código Penal, reconhecida, de ofício, a confissão espontânea, tornada definitiva em 01 ano de reclusão, em regime inicial aberto, substituída a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos, vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira que dava parcial provimento ao recurso da defesa

para aplicar o preceito secundário do delito de tráfico de drogas, previsto no art. 33 da lei nº 11.343/2006. Nos termos do voto médio do Des. Fed. Valdeci dos Santos, determinar a imediata expedição de guia de execução, sendo que o des. Fed. Wilson Zauhy entende deva ser determinada a expedição de guia de execução somente após a certificação do trânsito em julgado e o Des. Fed. Hélio Nogueira determinava a imediata expedição de mandado de prisão.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
WILSON ZAUHY  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013909-15.2008.4.03.6110/SP

	2008.61.10.013909-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	WALDIR GUEDES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP150866 LUCIANA LUMY SUGUI (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	RODRIGO PEREIRA BRAGA

#### EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSO PENAL. IMPORTAÇÃO DE MEDICAMENTOS SEM REGISTRO PERANTE ANVISA, DE PROCEDÊNCIA IGNORADA E ADQUIRIDOS EM ESTABELECIMENTO SEM A DEVIDA LICENÇA DA AUTORIDADE SANITÁRIA COMPETENTE. FALTA DE PROVAS DA AUTORIA. ABSOLVIÇÃO.

1. O réu foi denunciado, em conjunto com Rodrigo Pereira Braga, pela prática de importação de medicamentos sem a autorização do órgão competente e de procedência ignorada, adquiridos de estabelecimento sem a licença sanitária competente, encontrados acondicionados no interior de duas poltronas do ônibus da viação "Kaiowa", que fazia o trajeto entre Foz do Iguaçu/PR e Rio de Janeiro/RJ.
2. A autoria do crime não restou devidamente comprovada nos autos, os elementos trazidos são insuficientes para apontar o acusado como responsável pelo acondicionamento dos invólucros com os medicamentos apreendidos nas poltronas do ônibus.
3. Apelação da defesa provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação da defesa para absolver Waldir Guedes dos Santos da imputação pela prática do crime do artigo 273, §1º-B, incisos I, V e VI do Código Penal, nos termos do artigo 386, V do Código de Processo Penal nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos, vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira que negava provimento ao recurso.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
WILSON ZAUHY  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008685-53.2003.4.03.6181/SP

	2003.61.81.008685-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	UILSON ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP304601 JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	FRANCISCO EGIDIO BRAZAO
EXCLUÍDO(A)	:	ALEXANDRE VILLELA DUARTE FERREIRA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00086855320034036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSO PENAL. ESTELIONATO MAJORADO. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. APELAÇÃO DEFENSIVA PARCIALMENTE PROVIDA: REFAZIMENTO DA DOSIMETRIA.

1. Os réus foram denunciados em razão de terem participado de tentativa de saque de saldo de conta vinculada do FGTS, mediante apresentação de documentos falsos.
2. Imputado às partes réas a prática de estelionato majorado (artigo 171, §3º, do Código Penal).
3. Materialidade, autoria delitiva e dolo restaram comprovados nos autos.
4. A materialidade e autoria delitivas encontram-se devidamente comprovadas pelos laudos nºs 01-070-19554-2003 (fls. 92/98) e 17.095/05-SR/SP (fls. 145/146) em que se atestam que as assinaturas apostas na CTPS e RG em nome de Alexandre partiram do punho do corréu UÍLSON. Somem-se a referidos laudos os depoimentos prestados em sede policial e judicial, os quais se apresentaram lacunosos e contraditórios, contendo meras alegações genéricas exculpantes, sem quaisquer justificativas concretas que servissem ao efetivo afastamento da culpabilidade.
5. Do mesmo modo, na fase inquisitiva e no curso da instrução processual, constatou-se que o corréu UÍLSON foi o único responsável pela tentativa de saque, na agência da Caixa Econômica Federal, do saldo da conta de FGTS em nome de Alexandre.
6. O dolo específico deflui inequívoco da própria autoria, por parte do corréu UÍLSON, da documentação contrafeita, cuja ciência da ilegitimidade é inegável.
7. Reafirmam a autoria e dolo específico, ainda, a confissão efetuada pelo réu em sede policial (fls. 22/23), ainda que retratada em juízo.
8. Dosimetria da pena. A pena-base deve ser fixada em 01 (um) ano de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa, ante a ausência de circunstâncias desabonadoras do artigo 59 do Código Penal. Ausentes agravantes, e dada a impossibilidade de aplicação da atenuante da confissão espontânea (Súmula 231 do C. STJ), resta inalterada a pena. Aplicada a agravante específica do artigo 171, § 3º, do Código Penal, aumentada a pena em 1/3 (um terço), para 01 (um) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa. Tratando-se de crime tentado, percorrido todo o *iter criminis*, reduzida a pena em 1/3 (um terço) para 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 08 (oito) dias-multa. O valor do dia multa deve ser fixado em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo. Pena definitivamente fixada em 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 08 (oito) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos, corrigido monetariamente.
9. Fixado o regime inicial **aberto** de cumprimento de pena, em consonância com o artigo 33, §2º, "c", do Código Penal. Substituída a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, consistente em **prestação de serviços à comunidade**, pelo mesmo período da condenação, em entidades assistenciais, hospitais, escolas, orfanatos e outros estabelecimentos congêneres, nas condições a serem definidas durante o Processo de Execução Penal, para tarefas segundo as aptidões do corréu UÍLSON.
10. Apelação da defesa parcialmente provida para refazimento da dosimetria.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação do corréu Uilson Roberto dos Santos, para fins de refazimento da dosimetria da pena, condenando-o, às penas do artigo 171, §3º, do Código Penal, na forma tentada (art. 14, II, parágrafo único, do CP), tornada definitiva em 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 08 (oito) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos, corrigido monetariamente. Substituída a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo período da condenação, em entidades assistenciais, hospitais, escolas, orfanatos e outros estabelecimentos congêneres, nas condições a serem definidas durante o processo de execução penal, para tarefas segundo as aptidões do corréu Uilson, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos, vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira que dava parcial provimento ao recurso da defesa, em menor extensão, para reduzir a pena para 11 meses e 25 dias de reclusão, além de 08 dias-multa, em regime inicial semiaberto, vedada a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, por não preencher o réu os requisitos subjetivos do art. 44, inc. III, do CP.

São Paulo, 20 de março de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013286-58.2010.4.03.6181/SP

	2010.61.81.013286-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AUTOR	:	L A R A
ADVOGADO	:	SP252987 PRISCILA QUEREN CARIGNATI RODRIGUES PRATES
RÉU/RÉ	:	J P
No. ORIG.	:	00132865820104036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Dispõe o art. 619 do Código de Processo Penal serem cabíveis embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão.
2. Na hipótese dos autos, constata-se a inocorrência de omissão, de contradição, ou de obscuridade.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024445-79.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: CONSTRUTORA REFLORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: YVAN BAPTISTA DE OLIVEIRA JUNIOR - SP164510

AGRAVADO: PROCURADOR DA SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, SUPERINTENDENTE DO PATRIMÔNIO DA UNIÃO NO ESTADO DE SÃO PAULO - SPU/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL

### D E C I S Ã O

ID 1801036 e 1917703: Conforme verificado no feito de origem, foi proferida decisão deferindo o pedido liminar pleiteado.

Diante do exposto, **resta prejudicado** o recurso, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

P.I.

Após, proceda-se a baixa no sistema.

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

#### Boletim de Acórdão Nro 23644/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007095-41.2004.4.03.6105/SP

	2004.61.05.007095-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CLODOALDO AUGUSTO DE CAMPOS e outro(a)
	:	SONIA FRANCISCO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP201435 LUIZ HENRIQUE PEREIRA BRAGA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP208718 ALUISIO MARTINS BORELLI e outro(a)
ASSISTENTE	:	CAIXA CAPITALIZACAO S/A
ADVOGADO	:	SP022292 RENATO TUFI SALIM

EMENTA

DANOS MORAIS. TÍTULO DE CAPITALIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONDUTA ILÍCITA E DE DANOS MORAIS. MERO ABORRECIMENTO.

1. O conjunto probatório produzido nos autos não demonstra elementos essenciais para a caracterização de danos morais.
2. Não houve lesão ao direito da personalidade, apenas passaram por aborrecimentos cotidianos, o que qualifica mero aborrecimento.
3. O apelante, em seu depoimento pessoal, declarou que foi tratado com educação pela funcionária da instituição financeira.
4. Não houve nenhum tipo de abuso por parte da ré, o que poderia, caso constrangesse os apelantes em sua personalidade de forma efetiva.
5. Conforme o que está sedimentado na jurisprudência pátria, mero dissabor não pode ser elevado à categoria de dano moral e ensejar uma indenização.
6. Provimento negado à apelação do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005966-64.2005.4.03.6105/SP

	2005.61.05.005966-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	TAKATA PETRI S/A e filia(l)(is)
	:	TAKATA PETRI S/A filial
ADVOGADO	:	SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	TAKATA PETRI S/A filial
ADVOGADO	:	SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/96-7 E REEDIÇÕES. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS E ABONOS SALARIAIS. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/2005. DISPOSITIVOS LEGAIS EXPRESSAMENTE VETADOS. ARTIGO 170-A CODIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. APLICABILIDADE QUE NÃO RESTOUN AFASTADA PELO JUÍZO SENTENCIANTE. REMESSA OFICIAL E RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA.

1. No que tange ao prazo prescricional aplicável ao caso em tela, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.
2. Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118 /05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118 /05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos. No caso concreto, considerando que o presente remédio constitucional foi impetrado em 08/06/2005 (fls. 02), o prazo prescricional é de 10 (dez) anos, o qual não restou atingido, considerando que as verbas discutidas teriam sido recolhidas no período de agosto a dezembro de 1997.
3. A tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias ora discutidas, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523 -7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF na concessão da liminar na ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo posterior veto expresso ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Precedentes.

4. A decisão Apelada expressamente ressaltou que a compensação deve ser realizada nos estritos termos da legislação pátria vigente, o que determina a necessária observância ao disposto no artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, no caso concreto, devendo a compensação aguardar o trânsito em julgado da presente ação mandamental.

5. Remessa Oficial e Recurso de Apelação desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010957-83.2005.4.03.6105/SP

	2005.61.05.010957-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SUPERMERCADO BOM JESUS LTDA
ADVOGADO	:	SP174491 ANDRÉ WADHY REBEHY e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP

#### EMENTA

TRIBUTARIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO PARCELAMENTO. PAES. INADIMPLÊNCIA. MOTIVAÇÃO DO ATO. ÔNUS DA PROVA. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 7º da Lei nº 10.684/03 prevê a exclusão do contribuinte que inadimplir por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que ocorrer primeiro. O art. 12 do diploma dispõe que a exclusão do sujeito passivo do parcelamento independerá de notificação prévia.
2. Consoante se depreende da prova colacionada aos autos, a motivação do ato atacado pela presente ação mandamental demonstra que a exclusão do impetrante do programa de parcelamento especial não atendeu aos requisitos legais.
3. Às fls. 76 encontra-se cópia do discriminativo sintético de débito relativo ao LTC DECAB 35.832.331-1, onde se constata a ocorrência de débitos referentes a 05 competências (02/2003, 03/2003, 05/2003, 06/2003 e 02/2005), fato que efetivamente demonstra a inexistência do motivo que permita a exclusão automática do Impetrante do Parcelamento Especial.
4. Ainda que se saiba que a motivação do ato administrativo seja a simples formalização dos motivos que determinaram a sua prática e, no caso dos atos vinculados, a efetiva ocorrência do motivo teria o condão de validar o ato, no caso concreto a autoridade impetrada, em que pese ter alegado a existência de um novo débito, em data anterior à exclusão dos impetrantes do programa de parcelamento especial, não trouxe elementos de prova que corroborassem suas alegações.
5. Não há que se falar em inversão do ônus da prova no caso dos autos, eis que os fatos alegados pelo impetrante restaram devidamente demonstrados pela prova pré-constituída existente e, uma vez que a autoridade impetrada pretenda se utilizar de fato posterior àqueles trazidos no ato tido como coator (débito ocorrido após o DECAB 35.832.331-1, descrito como o motivo para a prática do ato impugnado), a ela cumpriria trazer aos autos elementos comprobatórios de suas alegações.
6. Por fim, cumpre consignar que o parcelamento especial em discussão cria para as partes uma situação *rebus sic stantibus*, razão pela qual, caso efetivamente constatada a inadimplência de 06 parcelas alternadas, caberá a administração excluir a ora impetrante do programa por meio de novo ato devidamente motivado.
7. Remessa oficial e Apelação da União desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à remessa oficial e ao recurso da União Federal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

	2007.03.99.043231-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	PETROQUIMICA UNIAO S/A
ADVOGADO	:	SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.11443-2 7 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR, INCIDENTE SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "*folha de salários*" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998*".
2. Primeiramente, cumpre salientar que o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.
3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "*folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)*" ou "*ganhos habituais do empregado, a qualquer título*". Nesse sentido é o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC.
4. Destarte, o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.
5. Diversamente do alegado pela União, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.
6. Com efeito, o acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.
7. Em suma, observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.
8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação negativo, manter o acórdão proferido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal



RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	EMEA 8 EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP212592A JACQUELINE OLIVEIRA GOMES DRAGO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. OBTENÇÃO DE CND. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. NULIDADE RECONHECIDA.

1. O Impetrante ajuizou Mandado de Segurança com pedido de liminar contra o Delegado Regional da Receita Federal Previdenciária - Agência Eloy Chaves em Jundiá/SP, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para que seja considerado que a prova documental produzida comprova o enquadramento da Construção como Galpão, localizado à Rua Dr. José Roberto Basile Bonito, n. 50, destinado ao "Mercadão da Cidade de Jundiá" e, como o valor devido ao INSS e outras entidades já foi recolhido, determinar a expedição de Certidão Negativa de Débito. A liminar foi deferida para determinar a expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa em favor da Impetrante.
2. Sobreveio sentença improcedência, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC/1973, e denegação da segurança pleiteada, mas assegurou à Impetrante o direito de proceder a alienação do imóvel a que se refere o crédito lançado, sem a apresentação da Certidão Negativa de Débitos, devendo a Impetrante apresentar cópia da sentença ao Cartório de Registro de Imóveis competente, órgão que deverá fazer constar expressamente que a dispensa da Certidão se faz por determinação contida na sentença. Não assiste razão ao Impetrante, ora Apelante.
3. Os documentos juntados autos não são suficientes para atender ao pedido formulado pelo Impetrante, a fim de enquadrar a referida Construção como Galpão, localizado à Rua Dr. José Roberto Basile Bonito, n. 50, destinado ao "Mercadão da Cidade de Jundiá" e, como o valor devido ao INSS e outras entidades já foi recolhido, determinar a expedição de Certidão Negativa de Débito (fls. 02/08), de uma área de aproximadamente 5.138,12 m<sup>2</sup>, construída para uso comercial e horizontal, composto de 145 Boxers estruturados em painéis removíveis estilo "dry-wall" (fl. 05), segundo o documento denominado Licença de Uso, Habite-se 841/2006, da Secretaria Municipal de Obras da Prefeitura Municipal de Jundiá.
4. Quanto à alegação da União de nulidade da sentença. A sentença julgou improcedente a Ação, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC/1973, e denegou a segurança pleiteada, mas assegurou à Impetrante o direito de proceder a alienação do imóvel a que se refere o crédito lançado, sem a apresentação da Certidão Negativa de Débitos, devendo a Impetrante apresentar cópia da sentença ao Cartório de Registro de Imóveis competente, órgão que deverá fazer constar expressamente que a dispensa da Certidão se faz por determinação contida na sentença. Da análise atenta da petição inicial, verifico que a Impetrante formulou o pedido para suspender "... o prosseguimento do procedimento administrativo, impedindo-se a lavratura da NFLD, aceitando-se os documentos comprobatórios do enquadramento da obra como galpão industrial, cuja diferença apurada a título de INSS e Contribuição às Outras Entidades já foi recolhida através da GPS anexo, inexistindo desta forma, qualquer débito junto ao INSS que impeça a emissão da CND - Certidão Negativa de Débito". Não houve pedido da Impetrante para proceder a alienação do imóvel a que se refere o crédito lançado, sem a apresentação da Certidão Negativa de Débitos.
5. O Código de Processo Civil determina que o juiz não poderá condenar o Réu além dos limites do pedido, sob pena de proferir sentença *extra petita*. A sentença para ter validade deverá ser congruente. Os artigos 128 e 460, ambos do CPC/1973, determinam que a sentença não poderá ir além dos pedidos deduzidos, uma vez que a decisão tem sempre como parâmetros a demanda e seus elementos. A regra do artigo 460 do CPC/1973 é clara no sentido de que o juiz não pode proferir sentença de natureza diversa do pedido, nem condenar o Réu em quantidade superior ou inferior ao objeto do que lhe foi demandado, sob pena de violação do princípio da correlação.
6. Confira-se, relativamente ao assunto, as anotações de THEOTONIO NEGRÃO, JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA e LUIS GUILHERME A. BONDIOLI, com a colaboração de JOÃO FRANCISCO NAVES DA FONSECA, ao artigo 460, página 524, Edição 44<sup>a</sup>, nos seguintes termos:  
"Art. 460:3. A sentença *extra petita* é nula, porque decide causa diferente da que foi posta em juízo (ex: a sentença "de natureza diversa da pedida" ou quem condena em "objeto diverso" do que fora demandado). O tribunal deve anulá-la (RS/TJ 79/100, RT 502/109, JTA 37/44, 48/67, Bol. AASP 1.027/156, RP 6/326, em 185)."
7. Apelação da Impetrante improvida. Apelação da União para anular a sentença.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação da Impetrante e dar provimento à Apelação da União para anular a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
HÉLIO NOGUEIRA

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003906-69.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.003906-1/MS
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: ROSILENE ROCHA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: MS005738 ANA HELENA BASTOS E SILVA CANDIA e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: MARIA JOSE ROCHA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: MS013693 CRISTIANE CHIOVETI DE MORAIS e outro(a)
No. ORIG.	: 00039066920104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. PEDIDO DE PENSÃO. REQUERIMENTO FORMULADO POR FILHA MAIOR E VÁLIDA. LEI VIGENTE À DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. REDAÇÃO ORIGINAL DA LEI 3.765/60. EXISTÊNCIA DE VIÚVA PENSIONISTA. INTEGRALIDADE DA PENSÃO À VIÚVA. ORDEM DE PREFERÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de concessão de pensão por morte de militar, na condição de filha maior e capaz, nos termos da Lei 3.765/1960. Condenada a autora ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da causa, observada a gratuidade de justiça.
2. A legislação aplicável é aquela vigente ao tempo do óbito, dado que em termos de benefícios, quer sejam oriundos do Regime Geral da Previdência Social, quer sejam oriundos do regime do funcionalismo civil ou militar, aplica-se o princípio *tempus regit actum*. Intelecção da Súmula nº 359 STF.
3. O óbito do instituidor da pensão ocorreu em 26.09.1995. O caso concreto enseja a incidência da Lei 3.765/60 em sua redação original (anteriormente à modificação pela Medida Provisória 2.215-10/2001), que dispunha o rol dos beneficiários e a forma de preferência no pagamento da pensão.
4. Se o militar, ao falecer, deixar viúva e filhos, a pensão por morte defere-se à viúva, que vem em primeiro lugar na ordem de preferência (art. 7º, I e II, Lei 3.765/60).
5. Somente se não houver beneficiários da primeira categoria (inciso I - viúva e, por equiparação, companheira e ex-esposa dependente do militar), a pensão será deferida aos beneficiários da segunda categoria (inciso II - filhos de qualquer condição, exclusive os maiores do sexo masculino, que não sejam interditos ou inválidos). Precedentes.
6. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004895-66.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.004895-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: GERTY MARIA TRAMA ZAMPIERI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP065729 ANA CELIA ZAMPIERI e outro(a)
APELANTE	: União Federal

ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00048956620104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÕES. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA: NÃO OCORRIDA. MILITAR INATIVO. GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO MILITAR RESTABELECIDADA POR DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. FALECIMENTO DO MILITAR. VERBA QUE INTEGRA A PENSÃO DA VIÚVA. APELAÇÃO DA UNIÃO DESPROVIDA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. Reexame Necessário e de Apelações interpostas pela autora e pela União contra sentença que "(...)  *julgou parcialmente procedente o pedido, com fundamento no artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, para reconhecer o direito à implantação da 'Gratificação de Função Militar de Categoria C' na pensão recebida pela autora, em razão da morte do militar Flávio Zampieri, bem como para condenar a ré a pagamento dos valores atrasados, a partir de março de 2005, observada a prescrição quinquenal e corrigidos nos termos acima expostos. Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com as custas de seus respectivos patronos. Custas ex lege*".
2. Da presente ação: causa estranheza a constatação de que a presente ação é denominada "Execução de Obrigação de Fazer fundada em Título Judicial", considerando a sistemática do CPC/1973 de sincretismo das ações executivas fundadas em título judicial.
3. Infere-se da narrativa da petição inicial que o militar Flávio Zampieri, esposo da autora e militar na reserva remunerada desde 1969, pleiteou em 1987 e obteve judicialmente (autos nº 00.0946272-4 ou 98.03.066080-2) o restabelecimento da gratificação de função militar de categoria 'C', aos seus proventos.
4. Após a prolação da sentença de procedência nos autos nº 00.0946272-4 ou 98.03.066080-2, o autor Flávio Zampieri faleceu - óbito em 2002 -, tendo a ora autora Gerty Maria Trama Zampieri ingressado no feito, sucedendo-o. Em sequência, a apelação da União e o reexame necessário restaram desprovidos, para assegurar o recebimento da gratificação de função militar de categoria 'C' em definitivo.
5. Seja o valor do provento (com a gratificação incorporada) destinado ao próprio militar, seja o valor destinado à pensão da autora, o direito à gratificação encontra-se fundado em título judicial, ou seja, há decisão judicial acobertada pela coisa julgada.
6. Descabe discutir o direito à gratificação, garantida judicialmente na precedente ação nº 00.0946272-4 ou 98.03.066080-2.
7. Assiste razão à autora ao afirmar não ocorrida a prescrição da pretensão executória, de lapso quinquenal.
8. O trânsito em julgado na ação nº 00.0946272-4 ou 98.03.066080-2, em que se garantiu o pagamento, em definitivo, da gratificação ora exigida, deu-se em 23.11.2007. A presente execução é de 2010, respeitado, portanto, o prazo quinquenal.
9. Os temas ventilados na apelação da União encontram óbice de apreciação nesta via, porque esbarram na garantia constitucional da coisa julgada operada nos autos nº 00.0946272-4 ou 98.03.066080-2.
10. Apelação da União desprovida. Apelação da autora provida. Reexame Necessário provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da autora e ao reexame necessário**, para afastar a declaração de prescrição da pretensão executória e **negar provimento à apelação da União**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004188-92.2010.4.03.6102/SP

	2010.61.02.004188-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CICERO MENDES DE MENEZES
ADVOGADO	:	SP051392 HELIO NOSRALLA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00041889220104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CERCEAMENTO AO DIREITO PROBATÓRIO: INEXISTÊNCIA. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO. REINTEGRAÇÃO. REFORMA. ACIDENTE EM SERVIÇO: LESÃO NO

OMBRO ESQUERDO DURANTE TREINAMENTO FÍSICO MILITAR. INCAPACIDADE PARA O SERVIÇO MILITAR NÃO DEMONSTRADA. ATROPELAMENTO POR AUTOMÓVEL: AUSÊNCIA DE RELAÇÃO COM O SERVIÇO MILITAR. INVALIDEZ NÃO DEMONSTRADA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL: DESCABIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pelo autor contra sentença de fls. 237/240, que julgou improcedentes os pedidos iniciais de declaração de ilegalidade do ato de licenciamento do Exército, de reintegração e posterior reforma, e indenização por danos morais, a teor do disposto no art. 269, I, do CPC. Condenado o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios de 15% sobre o valor da causa, observada a gratuidade de justiça.

2. Inocorrência de cerceamento probatório: a produção de prova documental restou oportunizada durante todo o trâmite processual, tendo o autor anexados os documentos pertinentes à inicial. A ausência de esclarecimento de qual documento o autor reputa imprescindível ao deslinde da controvérsia e a não juntada de qualquer documento com a apelação tornam a alegação esvaziada.

3. Quanto à produção da prova oral: impertinente o requerimento. A questão dos autos está entrelaçada à condição de saúde e à recuperação do autor. O acidente sofrido em serviço e o posterior atropelamento por automóvel, fora do âmbito militar, são panoramas fáticos incontroversos.

4. No tocante à produção da prova pericial: a perícia requerida pelo autor restou deferida pelo Juízo e efetivamente realizada. Os quesitos do autor foram devidamente respondidos pelo expert e o requerimento de renovação da perícia apenas reflete discordância do apelante com as respostas aos quesitos. A discordância do autor com as conclusões do laudo pericial não é motivação suficiente para o refazimento da prova.

5. Segundo a narrativa da inicial e os documentos acostados, Cícero Mendes de Menezes foi incorporado às fileiras do Exército para prestação do serviço militar inicial em 06.03.2003 e licenciado em 31.10.2007.

6. Durante a prestação do serviço militar, em treinamento físico militar, no dia 25.09.2006, "na execução do exercício de flexão de braço a 08 (oito) repetições, o militar sentiu forte dores no ombro esquerdo, e em seguida, saiu de forma e foi atendido na enfermaria do batalhão", com diagnóstico de "redução incruenta de luxação gleno umeral", tendo a Administração considerada a ocorrência acidente em decorrência de ato de serviço.

7. Consta dos autos ainda que no dia 20.01.2007 "o autor foi atropelado por um veículo desconhecido, sofrendo graves lesões na cabeça, nas costas, joelho esquerdo, luxação de clavícula", permanecendo afastado para tratamento médico, e que o atropelamento "não se afigura ato de serviço", segundo a Administração militar.

8. A jurisprudência do STJ está consolidada no sentido de que é ilegal licenciamento de militar que se encontra temporariamente incapacitado e necessita de tratamento médico. O militar licenciado nessas condições tem direito a ser reintegrado. O direito à reintegração contempla o direito a receber tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, além do soldo e das demais vantagens desde a data do indevido licenciamento.

9. O militar, em razão de acidente em serviço (art. 108, III), julgado incapaz definitivamente para o serviço militar, tem direito a aposentadoria *ex officio* (art. 106, II), independentemente de seu tempo de serviço (art. 109).

10. Se o acidente ou doença, moléstia ou enfermidade não tiver relação de causa e efeito com o serviço (art. 108, VI), a reforma somente é devida ao militar estável ou quando não estável, estiver incapacitado permanentemente para qualquer trabalho (inválido).

11. A última avaliação médica realizada perante o Exército, após meses de tratamento fornecido ao autor, concluiu que o autor não se encontrava incapacitado para o exercício das atividades militares, ao revés, estava "Apto para o Serviço do Exército".

12. O exame pericial realizado em juízo concluiu que "o autor reúne condições para o desempenho de atividades laborativas que não sobrecarreguem seu ombro D".

13. Em relação ao acidente em serviço - treinamento físico militar, com exercício de flexão, vindo a lesionar o ombro esquerdo - o perito afirmou inexistir perda funcional e inexistir perda do tônus muscular.

14. Quanto às lesões sofridas em virtude do atropelamento por veículo, sem relação de causa e efeito com o serviço militar, o perito atestou incapacidade permanente e parcial, mas a inexistência de invalidez, porque o autor "*pode exercer atividades que não sobrecarreguem seu ombro (direito), o mesmo já está exercendo atividade remunerada, conforme relato próprio*".

15. A Carteira Profissional do autor corrobora o exercício de atividade laboral, por períodos de tempo significativamente relevantes, a evidenciar a inexistência de invalidez.

16. Dano moral: não se pode imputar à Administração Militar a prática de qualquer conduta ilícita tendente a gerar dano de natureza moral ao autor. O autor não comprovou a ocorrência do dano moral, até porque inexistente incapacidade laboral, e a lesão não lhe gera impedimento para o exercício de atividade civil ou quadro psicológico de tal monta que o coloque em situação vexatória ou de abalo à honra, para configurar efetivo dano à personalidade, sobretudo a quem pertencia às Fileiras do Exército.

17. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do autor**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002326-58.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.002326-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP123123 JOSE EDUARDO PAULETTO e outro(a)
PARTE RÉ	:	SUELI DE SOUZA JUNCO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00023265820114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. MILITAR. PENSÃO. FILHO COM DEFICIÊNCIA.**

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que o filho com deficiência, independentemente de sua idade, faz jus à pensão da Lei nº 3.765/1960, desde que a debilidade seja anterior ao falecimento do militar.
2. No caso dos autos, o apelado é portador de hemiplegia espástica - CID 10 G. 81.1 -, decorrente de acidente vascular cerebral, morbo que o acompanha desde data bem anterior ao óbito de seu genitor.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001456-68.2011.4.03.6114/SP

	2011.61.14.001456-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ADELAIDO JESUS DIAS
ADVOGADO	:	SP070067 JOAO CARLOS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro(a)
No. ORIG.	:	00014566820114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. RAZÕES DISSOCIADAS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO NÃO CONHECIDO.**

1. As razões recursais apresentadas devem guardar pertinência lógica com a decisão recorrida, sob pena de ofensa a pressuposto objetivo de regularidade procedimental.
2. No caso, não há pertinência lógica entre o recurso de apelação interposto e a sentença recorrida, não podendo ser admitido o recurso que apresente razões dissociadas. Precedentes.
3. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

	2013.61.27.000038-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CARLOS ALBERTO CIMINI SAUD
ADVOGADO	:	SP206042 MARCIA APARECIDA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000388520134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR. MÉDICO PERITO PREVIDENCIÁRIO. PLEITO DE AMPLIAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. ATO DISCRICIONÁRIO. ILEGALIDADE NO INDEFERIMENTO DO PEDIDO NÃO CONFIGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pelo autor contra sentença de fls. 450/452, que julgou improcedente o pedido de ampliação da jornada de trabalho de médico perito previdenciário, de vinte para trinta horas semanais. Condenado o autor ao pagamento das custas e de honorários advocatícios de R\$ 1.000,00.
2. A previsão legal (Lei 11.907/2009) para a concessão de extensão de jornada de trabalho, de vinte horas para trinta ou quarenta horas, é condicionada ao interesse da Administração, sendo regulamentada pela Portaria nº 29/2010/INSS/PRES.
3. Embora o autor contasse com parecer favorável da Seção de Recursos Humanos e da Coordenação-Geral de Orçamento, Finanças e Contabilidade (disponibilidade orçamentária), a Diretoria de Saúde do Trabalhador manifestou-se contrariamente à ampliação da jornada laboral.
4. Há motivação pertinente para a manifestação contrária da Diretoria de Saúde do Trabalhador, pautada no "tempo médio de espera do agendamento - TMEA" e "média de perícias por perito/dia", a revelar a insuficiência de demanda na Agência do INSS, a autorizar a ampliação da jornada do servidor.
5. No âmbito de apreciação da legalidade do ato administrativo, permitida na via judicial, não se vislumbra ilegalidade no indeferimento da ampliação da jornada de trabalho.
6. Verba honorária: os honorários sucumbenciais restaram fixados na sentença em patamar módico, de R\$ 1.000,00 (mil reais), capaz de remunerar condignamente o causídico *ex adverso*, não se vislumbrando o exagero reputado pelo apelante quanto a referido valor.
7. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

	2015.60.00.003803-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	LEILA DE FATIMA NICOLINI
ADVOGADO	:	MS006858 RICARDO CURVO DE ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00038038620154036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE CONTINÊNCIA: NÃO DEMONSTRADA. PEDIDO DE

DEVOLUÇÃO DE QUANTIAS RECEBIDAS EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL REFORMADA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pela ré Leila de Fátima Nicolini contra sentença, que julgou procedente o pedido inicial, nos seguintes termos: "(...) Diante do exposto, julgo PROCEDENTE o pedido material da presente ação, para condenar a ré a restituir à autora a quantia de R\$ 137.152,63 (cento e trinta e sete mil, cento e cinquenta e dois reais e sessenta e três centavos), atualizada em março/2015, conforme planilha de fls. 46-47, devidamente corrigida e com juros de mora desde a citação, até a data do efetivo pagamento, calculados, esses consecutivos, na forma prescrita pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, na hipótese de insuficiência de bens no patrimônio da ré, poderá ser exigido o pagamento da dívida por meio de descontos parcelados em folha de pagamento do mesmo, na forma do artigo 46, 1º a 3º, da Lei nº 8.112/90, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.225-45. Dou por resolvido o mérito da lide, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil - CPC. Custas ex lege. Condeno a ré ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, 3º, I, do CPC/15. Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Oportunamente, arquivem-se."
2. Rejeitada a alegação de continência: a alegação não vem comprovada por documento nos autos. Ao interpor a apelação, a ré não trouxe qualquer documento. Não logrado êxito em encontrar mais nenhuma informação sobre o pedido inicial da ação 0010293-32.2012.403.6000, com o intuito de saber sobre a coincidência/continência arguida.
3. Cinge-se a controvérsia acerca da aplicação ou não, no caso concreto, do princípio da irrepetibilidade ou não-devolução de verba alimentar recebida por força de decisão judicial reformada.
4. A jurisprudência do STJ, a partir do julgamento do REsp n. 1401560/MT, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, adotou entendimento no sentido de que é possível a repetição de valores recebidos do erário no influxo dos efeitos de antecipação de tutela posteriormente revogada, em face da precariedade da decisão judicial que a justifica, ainda que se trate de verba alimentar e esteja caracterizada a boa-fé objetiva.
5. A desnecessidade de devolução de valores somente estaria autorizada no caso de recebimento com boa-fé objetiva, pela presunção de pagamento em caráter definitivo, o que não se verifica nas decisões impugnadas por recurso.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008912-81.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.008912-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ ALFREDO SCHETTINI FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	MS016570 ALEXANDRE JACQUES COSTA GLAYCHMAN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00089128120154036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO. SERVIDOR MILITAR. RESERVA REMUNERADA. LICENÇA ESPECIAL NÃO GOZADA. PRESCRIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CONVERSÃO EM PECÚNIA: POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DA INDENIZAÇÃO COM O ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO, REFLEXO DO MESMO PERÍODO DA LICENÇA. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. APELAÇÃO DESPROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Reexame Necessário e Apelação da União contra sentença, nos seguintes termos: "(...) Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido material da presente ação, e condeno a ré a pagar ao autor uma indenização equivalente a seis meses de licença-prêmio, tendo por base a última remuneração recebida pelo mesmo na ativa, acrescido, esse valor, de correção monetária e de juros moratórios, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. O período de licença prêmio em questão, contado em dobro, conforme o termo de opção de fl. 52, deve ser excluído do tempo de serviço do autor e do percentual de adicional de tempo de serviço por ele recebido, e os valores pagos a esse título devem ser descontados e compensados quando do cálculo do valor devido por conta desta decisão. Declaro, ainda, que sobre o valor da indenização de que se trata, não deve incidir imposto de renda. Dou por resolvido o mérito

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/03/2018 371/2402

da lide, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC. Diante da sucumbência mínima de parte do autor, condeno a ré ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, 2º e 3º e 86, 1º ambos do CPC/15. Sentença sujeira a reexame necessário. Publique-se. Registre-se. Intimem-se."

2. Considerando que o desligamento do militar do serviço ativo ocorreu em 31.08.2010, não há que falar em ocorrência da prescrição quinquenal no caso em análise, dada a propositura da presente ação em 05.08.2015.
3. O STF tem jurisprudência consolidada no sentido de que há direito a conversão em pecúnia de licença-prêmio não gozada. No mesmo sentido, a jurisprudência mais recente do STJ entende que a conversão de licença-prêmio não gozada em pecúnia é possível, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração. O mesmo entendimento é adotado para a licença especial do servidor militar.
4. O recebimento de adicional de tempo de serviço não elide o direito à conversão da licença especial em pecúnia, desde que o adicional por tempo de serviço correspondente ao período da licença especial seja compensado com esta indenização.
5. Isenção do imposto de renda: a matéria foi pacificada nas Cortes Superiores ao firmarem o entendimento no sentido de que o pagamento efetuatedo possui natureza indenizatória.
6. Apelação desprovida. Reexame Necessário desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação e ao reexame necessário**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015467-71.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.015467-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	BARIGUI SECURITIZADORA S/A
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00154677120164036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO DOENÇA. INCIDÊNCIA: DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA DESTINAÇÃO E ESPÉCIE. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
2. No que tange aos reflexos do aviso prévio indenizado sobre o décimo terceiro salário, o C. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a referida verba não é acessória do aviso prévio indenizado, mas de natureza remuneratória assim como a gratificação natalina (décimo-terceiro salário).
3. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional nos termos do art. 66 da Lei n. 8.383/91, porquanto o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96.
4. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.
5. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.
6. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.



7. Apelações e remessa oficial não providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005175-35.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: GUILHERME TOPAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME TOPAL - SP335331

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, SUPERSTONE RESIDENCIAL III EMPREENDIMENTOS SPE LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ROSSI VIDAL - SP154483

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **GUILHERME TOPAL** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de reserva de honorários advocatícios, nos seguintes termos:

*“Fls. 739/741 – Dê-se ciência à CEF do cronograma atual do estágio da obra juntado pela autora, para manifestação em 15 dias.*

*Fls. 742/754 – Requer, o advogado da autora, a reserva dos honorários contratuais, no valor de R\$ 2.710.923,53, do valor a ser depositado pela CEF na conta corrente da autora, em cumprimento dos acordos homologados pelo juízo (fls. 596/597).*

*Da análise dos acordos homologados nos autos, verifico que os valores a serem depositados na conta da autora referem-se apenas ao cumprimento do acordo firmado entre a autora e a CEF.*

*No acordo firmado com a empresa SUPERSTONE não foi estabelecido nenhum pagamento. Os valores mencionados no acordo firmado com a CEF estão vinculados à implementação da obra, devendo, portanto, o cumprimento da sentença ser considerado uma obrigação de fazer; hipótese não prevista no artigo 22 caput e parágrafo 4º da Lei 8.906/94. Não se trata de "indenização auferida pela autora com a homologação do acordo", como afirmado na petição.*

*Diante disso, indefiro o pedido de reserva de valores requerida pelo advogado da autora. O pagamento dos honorários deverá ser resolvido entre o peticionário e seu cliente. Aliás, o próprio causídico afirma já ter recebido R\$ 1.324,700,00 a título de honorários.*

*Publique-se e intime-se, pessoalmente, a autora para ciência desta decisão.”*

Alega o agravante que juntou cópia do contrato de assessoria jurídica firmado com seu cliente em que ficou acertado o pagamento de honorários de êxito de 30% sobre o valor real da indenização auferida pela contratante na ação originária. Afirma que a totalidade das verbas de natureza indenizatória consta dos acordos homologados, sendo possível o cálculo dos honorários contratuais devidos ao agravante.

Sustenta que ao indeferir o pedido de reserva de valores sob o argumento de que não foi transigido depósito de valores a decisão agravada criou condição para que a reserva de valores fosse deferida e defende que o artigo 22, caput e § 4º da Lei nº 8.906/94 não diferencia hipóteses para que seja franqueado o direito de reserva de honorários contratuais conforme instrumento que juntou aos autos.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

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

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

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

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

*(...)*

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

Examinando os autos, verifico que em 01.03.2018 o agravante se manifestou nos autos originários requerendo a expedição de ordem de reserva de valores a título de honorários advocatícios (Num. 1892476 – Pág. 123/125) em razão dos acordos celebrados nos autos, juntando cópia do Contrato Particular de Honorários Advocatícios (Num. 1892476 – Pág. 127/131).

O documento Num. 1892469 – Pág. 23/ revela que em 05.01.2017 a Comissão de Representantes do Condomínio Mirante do Bosque e a CEF requereram a homologação de acordo que em seu item 2 discrimina os valores a serem pagos e as respectivas etapas de liberação, todos vinculados e destinados “à aplicação para retomada, conclusão e legalização das obras do empreendimento Condomínio Residencial Mirante do Bosque”. Não há no referido termo qualquer previsão de pagamento de verba honorária.

Por sua vez, o documento Num. 1892469 – Pág. 49/56 revela que em 09.01.2017 a Comissão de Representantes do Condomínio Mirante do Bosque e a empresa Superstone Residencial III Empreendimentos SPE Ltda. também se compuseram em acordo que na cláusula segunda prevê o pagamento de honorários de sucumbência pela Superstone no valor de R\$ 120.000,00.

Por fim, o documento Num. 1892469 – Pág. 82/84 esclarece que em 10.01.2017 foi proferida sentença pelo juízo de origem homologando os acordos celebrados e noticiados nos autos, nos seguintes termos:

*“(...) Assim, diante do exposto, nos termos do artigo 487, III, "b" do Código de Processo Civil, HOMOLOGO OS ACORDOS apresentados às fls. 556/559 e às fls. 574/595 e julgo extinto o processo com resolução do mérito com relação à parte autora e às corrés CEF e Superstone. Com relação à corrê YPS, HOMOLOGO A DESISTÊNCIA e julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 485, inciso VIII do Código de Processo Civil.*

***Deixo de fixar honorários advocatícios, em razão do acordo, que ora homologo.***

*P.R.I.”*

*(negritei)*

O que se extrai dos autos, portanto, é que o acordo celebrado com a CEF não previu o pagamento de qualquer valor a título de honorários. Assim, em que pese a previsão contida no artigo 22, § 4º da Lei nº 8.906/94, eventual destaque de parte dos valores previstos no pacto e vinculados à continuidade das obras do empreendimento acarretaria a impossibilidade de consecução das obras, em evidente prejuízo à autora. De outro lado, o acordo firmado com a empresa Superstone previu o pagamento de honorários em favor do agravado que, frise-se, reconhece ter recebido antecipadamente de seu cliente valores sob este título.

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

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

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

Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

	2009.61.81.013379-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AUTOR	:	J P
AUTOR	:	G C O C
ADVOGADO	:	SP239249 RALFI RAFAEL DA SILVA
AUTOR	:	F R B
ADVOGADO	:	ERICO LIMA OLIVEIRA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AUTOR	:	M S F
ADVOGADO	:	SP199092 RAFAEL DELGADO CHIARADIA
AUTOR	:	F P
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
RÉU/RÉ	:	L R
ADVOGADO	:	SP183426 MANOEL ANTONIO DE LIMA JUNIOR
RÉU/RÉ	:	O M
No. ORIG.	:	00133795520094036181 10P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO A UM DOS CRIMES. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, DE CONTRADIÇÃO E DE OBSCURIDADE EM RELAÇÃO AOS EMBARGOS DE UM DOS RÉUS.

1. Reconhecida a prescrição em relação ao crime de corrupção passiva do réu Felipe Pradella pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal.
2. Dispõe o art. 619 do Código de Processo Penal serem cabíveis embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.
3. *In casu*, constata-se a inocorrência de omissão, de contradição, ou de obscuridade, não podendo ser conhecido os embargos de Filipe Ribeiro.
4. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência da alegada omissão, contradição ou obscuridade.
5. ACOLHIDOS os embargos de declaração de Felipe Pradella para declarar extinta sua punibilidade em relação ao crime de corrupção passiva pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal; adequar o regime de cumprimento de pena; e substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos no crime de violação de sigilo funcional; NÃO CONHECIDOS dos embargos de declaração de Filipe Ribeiro.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração de Felipe Pradella e não conhecer dos embargos de Filipe Ribeiro, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

	2004.60.02.000553-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	W C T
ADVOGADO	:	SP287725 VINICIUS CREMASCO AMARO DA COSTA
	:	SP312731 ABEL JERONIMO JUNIOR

APELANTE	:	J A D L
ADVOGADO	:	SP256543 MARCOS HAILTON GOMES DE OLIVEIRA
APELANTE	:	J P
APELADO(A)	:	O M
	:	F F V D A L
	:	T I F L
	:	E D T T L
	:	F A S
ADVOGADO	:	SP198040A SANDRO PISSINI ESPINDOLA
ASSISTENTE	:	U F ( N
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00005532520044036002 1 Vr PONTA PORAM/MS

#### EMENTA

AÇÃO CAUTELAR PENAL DE ARROLAMENTO, APREENSÃO, SEQUESTRO E INDISPONIBILIDADE DE BENS. NULIDADE DA SENTENÇA.

1. Não tendo o presente feito cautelar vinculação com processo no qual houvesse réu preso, verifica-se que ele não estava incluído na força-tarefa instituída pelo Ato 10.287/2011 da Presidência do TRF3, havendo nulidade da sentença por violação ao princípio constitucional do juiz natural.
2. Acolho a preliminar apresentada pelo MPF, declarando a nulidade da sentença. Prejudicada a apelação de Jair e Waldir.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar a nulidade da sentença e prejudicar a apelação de Jair e Waldir, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001450-98.2006.4.03.6126/SP

	2006.61.26.001450-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	BALTAZAR JOSE DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP115637 EDIVALDO NUNES RANIERI e outro(a)
	:	SP254903 FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	ODETE MARIA FERNANDES SOUZA
	:	DIERLY BALTASAR FERNANDES SOUSA
	:	DAYSE BALTAZAR FERNANDES SOUZA SILVA
	:	BALTAZAR JOSE DE SOUZA JUNIOR
No. ORIG.	:	00014509820064036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 171, §2º, I DO CP. DISPOSIÇÃO DE COISA ALHEIA COMO PRÓPRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. NULIDADE DA AÇÃO. INOCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PRESENÇA DE DOLO. DOSIMETRIA DA PENA. SÚM. 444 STJ. OBTENÇÃO DE LUCRO. INERENTE AO TIPO PENAL. CAUSA DE AUMENTO. ESTELIONATO MAJORADO. PENA DE MULTA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Apelação da Defesa em face de sentença que condenou o réu como incurso no artigo 171, §2º, I do Código Penal, com substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito.
2. Caracterizada a competência da Justiça Federal, uma vez que a ação teve origem em execução fiscal movida pelo INSS, o que, por si

só, justifica o interesse da União. Além disso, restou configurado crime contra serviço da Justiça Federal.

3. Afastada a arguição de nulidade da ação, ao argumento de que não foi precedida de inquérito policial, uma vez que o acervo probatório apresentado pelo Ministério Público Federal é suficiente à instrução do presente feito (art. 39, §5º CPP). Além disso, não obstante o art. 144 da CF disponha sobre as atribuições das polícias, o texto constitucional não lhes confere exclusividade sobre as investigações.

4. Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, arguida em face do indeferimento da expedição de ofício aos bancos e instituições financeiras, para obtenção de informações acerca da quitação dos veículos de propriedade da empresa executada. Trata-se de providência que pode ser obtida diretamente pelo apelante, a qualquer tempo, caso entenda pertinente à sua defesa, nos termos do art. 231 do CPP. Além disso, o Magistrado não está obrigado a deferir toda e qualquer prova solicitada pelas partes, sendo perfeitamente lícito o indeferimento fundamentado, nos termos do art. 400, § 1º c.c. o art. 402, ambos do CPP.

5. A materialidade restou demonstrada pela cópia dos autos da Execução Fiscal n.º 2001.61.26.012573-2, principalmente, CDA, termo de penhora de bens, certidão exarada pelo Oficial de Justiça Executante de Mandados, em cumprimento ao Mandado de Constatação e Reavaliação, expedido a requerimento do Exequente.

6. A autoria delitiva também encontra amparo nas provas coligidas aos autos, especialmente na prova documental.

7. Dosimetria da pena. Pena-base reduzida. Observância da Súm. 444 do STJ. Além disso, a obtenção de lucro é inerente ao tipo penal, de natureza patrimonial.

8. Causa de aumento corretamente aplicada em 1/3, nos termos do art. 171, §3º do CP.

9. Matéria preliminar rejeitada. Apelo defensivo parcialmente provido, para reduzir a pena-base.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar, dou parcial provimento** ao apelo defensivo, para reduzir a pena-base, resultando na pena definitiva de 01 ano 04 meses de reclusão, em regime aberto, e pagamento de 13 dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021655-25.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: SATURNIA SISTEMAS DE ENERGIA S.A

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

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DESPACHO

Vistos.

Intimados a comprovar a notificação da renúncia de poderes à parte agravante, foi apresentada petição aduzindo, em síntese, que o recurso de agravo de instrumento é desdobramento dos autos originais, nos quais os poderes outorgados foram expressamente renunciados e a parte comunicada.

Argumenta, ainda, que a jurisprudência confirma que a partir da renúncia os advogados ficam obrigados somente pelo período de 10 dias subsequentes, cabendo o ônus da parte quanto à constituição de novos defensores.

Requer, assim, a homologação da renúncia.

### **Decido.**

A discussão em tela não diz respeito ao prazo de 10 (dez) dias subsequentes à renúncia em que o advogado renunciante ainda possui o dever de representar a parte.

A questão colocada e que ainda carece de esclarecimento é a efetiva notificação da parte acerca da existência do presente recurso, a fim de que os renunciantes possam se desincumbir do encargo que o mandato lhes outorgou.

A alegação de que o presente agravo de instrumento “*é desdobramento dos autos originais*” contrasta ao dever de lealdade processual, decorrente da boa-fé objetiva, além do dever de cooperação, alçados no novo estatuto processual (CPC/2015) à categoria de normas fundamentais, tão caros a todos aqueles que participam do processo.

Nesse contexto, é dever do advogado que renúncia aos poderes comunicar ao seu representado não só a ação principal, mas também todos os feitos e recursos incidentais em tramitação, a fim de que aquele não seja surpreendido pela superveniência de decisões em procedimentos nos quais não foi adequadamente cientificado.

Diante do exposto, indefiro o pedido de homologação da renúncia, a qual não surtirá efeitos até a comprovação da específica notificação da parte acerca do presente recurso, sendo descabido o pedido de que este Juízo promova a intimação para constituição de novo patrono.

Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023961-64.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: GILSON MOURA CASTRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ENIO TELLES DE CAMARGO - MS19933-B, RENATA GARCIA SULZER - MS18101

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto Gilson Moura Castro contra a decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado pelo ora agravante, para determinar que a autoridade impetrada admita o processamento de pedido de aposentadoria por tempo de serviço, bem como para que submeta o impetrante à perícia médica para apreciação do pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, com a consequente ulatimação do procedimento.

Alega o agravante, em síntese, que o prazo para conclusão dos processos administrativos disciplinares abertos contra si teria decorrido, de sorte que seu pedido de aposentadoria não mais poderia estar suspenso, devendo ser apreciado imediatamente.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

O deferimento da liminar em mandado de segurança está condicionado à relevância do fundamento e ao risco de ineficácia da ordem eventualmente concedida.

No caso dos autos, a demora na conclusão dos processos administrativos disciplinares instaurados contra o agravante não se dá por desídia da comissão processante, mas sim pela complexidade dos fatos a serem apurados. Desse modo, em atenção ao princípio da razoabilidade, não há que se falar em demora injustificada.

Este Tribunal Regional Federal da Terceira Região já se manifestou sobre a possibilidade de flexibilização dos prazos legais para encerramento de processos administrativos disciplinares ante a complexidade dos fatos:

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRAZO. CONCLUSÃO. COMPLEXIDADE DOS FATOS. RAZOABILIDADE. APOSENTADORIA. SUSPENSÃO. ADMISSIBILIDADE.*

*1. O art. 172 da Lei n. 8.112/90 não padece de inconstitucionalidade, pois é natural que na pendência do processo administrativo disciplinar o servidor não logre sua aposentadoria para, excluído do serviço público, livrar-se de eventual penalidade. Por outro lado, ainda que se seja dada interpretação "sistemática" a esse dispositivo, limitando sua eficácia à duração do processo administrativo segundo os prazos dos arts. 152 e 167 da Lei n. 8.112/90, não seria despropositado invocar o princípio da razoabilidade, que mitiga o rigor do cumprimento desses prazos para efeito de eventual constrição ou restrição a direito subjetivo daquele que figura no polo passivo do procedimento. É o que sucede no âmbito do processo penal e com bem jurídico de maior valor, a liberdade individual.*

*2. Na hipótese, o processo administrativo disciplinar foi instaurado em 30.01.08 e, dada a complexidade dos fatos, é razoável que esses marcos temporais tenham sido em alguma medida excedidos.*

*3. Eventual moléstia incapacitante sujeita-se à disciplina legal específica, inconfundível com a aposentadoria (por tempo de serviço), cumprindo à recorrida postular o que for do seu interesse em sede adequada. A circunstância de a recorrida residir em local distante da repartição em que trabalha não é fundamento suficiente para o deferimento da liminar no mandado de segurança, pois consubstancia questão prática que em grande medida resulta da opção da recorrida quanto ao seu domicílio.*

*4. Anote-se que em consulta ao sistema informatizado do Tribunal verifica-se a propositura de ação penal contra a impetrante, com sentença condenatória pela prática dos crimes dos arts. 317, § 1º, e 318, ambos do Código Penal (pendem de julgamento as apelações interpostas). Consta, ainda, o ajuizamento pelo Ministério Público Federal de ação civil de improbidade administrativa.*

*5. Apelação da União e reexame necessário providos.*

***(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 323009 - 0019122-95.2009.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 11/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2016)***

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo ativo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 20 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005031-61.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TRANSDATA TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARINA DI NARDO SILVA - SP401372, KETHILEY FIORA VANTE - SP3003840A, LEANDRO LUCON - SP2893600A, OCTAVIO TELXEIRA BRILHANTE USTRA - SP1965240A

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União (Fazenda Nacional) contra a decisão que deferiu liminar em mandado de segurança impetrado por Transdata Transportes Ltda., para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o valor do ICMS na base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta – CRPB, até decisão final.

Alega a agravante, em síntese, a constitucionalidade e legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta – CPRB. Sustenta que o julgamento do RE 574.706 pelo Supremo Tribunal Federal ainda não é definitivo.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Com efeito, a agravante limita-se a afirmar a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta, sem esclarecer, contudo quais seriam os prejuízos imediatos que autorizariam a concessão de efeito suspensivo a recurso que não o tem.

Sobre os requisitos para antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)*

**(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE\_ REPUBLICACAO:)**

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 20 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001931-35.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: BENEDITO JOSE PEREIRA, CELIA REGINA FREITAS HERRERA PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ETEVALDO VIANA TEDESCHI - SP208869

Advogado do(a) AGRAVANTE: ETEVALDO VIANA TEDESCHI - SP208869

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL



## DESPACHO

Intime-se o agravante para que apresente, no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso, cópia do instrumento particular da venda e compra tomada ineficaz pelo decreto de fraude à execução, bem como da matrícula atualizada do imóvel (nº 16.759 do 1º CRI de São José do Rio Preto/SP), nos termos do parágrafo primeiro do artigo 932 do Código de Processo Civil.

Ato contínuo, intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 21 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005085-27.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: ORGANIZACAO IMOBILIARIA ATHIA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP2857990A, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP2214410A,

GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP3276900A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por ORGANIZAÇÃO IMOBILIÁRIA ATHIA LTDA. contra a decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado com a finalidade de suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas destacadas na petição inicial.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que tais verbas não se enquadram no conceito de remuneração, pois se tratam de verbas de caráter indenizatório.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, a agravante limita-se a afirmar que poderá sofrer autuação fiscal, inclusão de seu nome no CADIN e sofrer restrições quanto à emissão de certidão de regularidade fiscal, sem esclarecer qual seria, de fato, o risco de dano iminente a justificar a concessão de antecipação da tutela recursal.

Sobre os requisitos para antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. *A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)*

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE\_REPUBLICACAO:.)

A ausência de um dos requisitos para a concessão da antecipação da tutela recursal – *perigo de dano* – já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessário, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 22 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000171-17.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CLOVES MORAES MASCARENHAS

Advogados do(a) AGRAVADO: ABEL SGUAREZI - MT8347/O, ALVARO DA CUNHA NETO - MT12069/O

## D E C I S Ã O

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara da Subseção Judiciária de Campo Grande/SP, “*que determinou, liminarmente, a suspensão dos efeitos do sequestro e perdimento de um imóvel rural de suposta ‘posse’ do Embargante/Agravado em evidente ofensa à coisa julgada e sem que os seus requisitos autorizadores se mostrassem presentes*”.

Narra a agravante que

*“Tratam os autos de Embargos de Terceiro ajuizados por CLOVES MORAES MASCARENHAS questionando o perdimento da Fazenda “Paraíso da Amazônia” ou “Mãe de Deus”, situada no Município de Tapurah/MT, em favor da União, decretado por sentença nos autos da Ação Penal n. 2003.60.02.001263-9 e objeto de sequestro determinado por este MM. Juízo, como medida cautelar, com base nos arts. 125 e 132 do Código de Processo Penal, visando à preservação de patrimônio, em tese, adquirido por meio de atividades ilícitas praticadas por LUIZ CARLOS DA ROCHA e RICARDO BALAN RAMOS, sob o fundamento de que é terceiro de boa-fé.”*

E prossegue:

*“O juízo a quo concedeu a liminar suspendendo os efeitos do sequestro/confisco decretado na sentença n. 4053, proferida nos autos da ação penal n. 2003.6002.001263-9, **unicamente sob o argumento de que houve efetivamente a droga não fora apreendida na Fazenda de propriedade do Embargante, sem, contudo, tecer qualquer consideração sobre os demais fundamentos que determinaram o sequestro e perdimento do bem na ação penal e o julgamento de improcedência dos Embargos de Terceiro anteriormente ajuizados.**”*

Sustenta, inicialmente, sua ilegitimidade passiva para figurar na ação de embargos de terceiros, aduzindo que a competência para contestar a ação incidental à ação penal compete ao Ministério Público Federal.

Aduz a verificação de coisa julgada acerca da matéria ora atacada, afirmando que as partes, a causa de pedir e pedido são idênticos aos da ação de Embargos de Terceiros autuados sob o nº 2006.60.00.004596.

Argumenta que a decisão ora impugnada desconstituiu duas sentenças, estando uma delas com trânsito em julgado.

Pugna, preliminarmente, pelo reconhecimento de ilegitimidade de parte da União e, no mérito, cassada a decisão atacada.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

Inicialmente, foi o presente remetido ao Gabinete do Desembargador Federal José Lunardelli, que não a reconheceu (ID 1719258).

#### **É a síntese do necessário.**

O presente recurso não merece conhecimento.

Com efeito, a via eleita pela recorrente é inadequada para impugnação da decisão objurgada.

Deveras, trata-se na origem de Embargos de Terceiros (autos nº 0001471-78.2017.403.6000) manejados em face de perdimento de bem imóvel decretado no bojo de ação penal (autos nº 2003.60.02.001263-9).

Por conseguinte, sendo o Agravo de Instrumento recurso de natureza cível, resta clara a impropriedade de sua utilização para impugnar decisão proferida em sede processual penal.

Nesse sentido:

**PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. ARTIGO 130 DO CPP. MATÉRIA CRIMINAL AGRAVO DESPROVIDO. 1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos de Embargos de Terceiro, distribuído por dependência aos autos do Incidente de Sequestro de Bens, indeferiu pedido de tutela de urgência. 2. **O agravo de instrumento é recurso de natureza cível, sendo inadmissível sua interposição para impugnar decisão proferida em ação de natureza penal. O rol dos recursos cabíveis no processo penal é exaustivo, não havendo previsão de aplicação subsidiária do sistema recursal do processo civil. (...)****

(AI 00029584120174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. 1. **A decisão proferida pelo juízo criminal em sede de embargos de terceiro, procedimento especial previsto no Código de Processo Penal, não desafia a interposição de agravo de instrumento.** Assim, os referidos embargos, bem como os incidentes dele decorrentes, não comportam a aplicação analógica do Código de Processo Civil, ante a ausência de omissão a ser suprida. 2. O sistema recursal é orientado pelo princípio da taxatividade, de sorte que os recursos são descritos *numerus clausus* pela lei processual. Assim, o rol dos recursos previstos pelo Código de Processo Penal é exaustivo, não admitindo interpretação extensiva ou analógica que possa levar à admissibilidade do agravo de instrumento no âmbito do processo penal. 3. O art. 1.015 do Novo CPC, alterando diretriz estabelecida pelo CPC/73, no sentido da recorribilidade ampla e imediata de todas as decisões interlocutórias, passou a veicular rol exaustivo de decisões que comportam impugnação pela via do agravo de instrumento, nada mencionando acerca daquelas proferidas nos embargos de terceiro. Nem mesmo o parágrafo único do referido dispositivo legal autorizaria a interposição do presente recurso, pois os embargos de terceiro têm natureza jurídica de processo de conhecimento, não se confundindo com liquidação ou cumprimento de sentença, ou, ainda, com processo de execução(...) (AI 00173866220164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Por seu turno, incabível na hipótese a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Deveras, referido princípio pressupõe 03 requisitos: i) existência de dúvida objetiva quanto ao recurso adequado; ii) inexistência de erro grosseiro; iii) tempestividade do recurso adequado.

**Nenhum dos requisitos encontram-se preenchidos.**

Tratando-se o provimento recorrido de decisão definitiva que põe fim ao processo, não há dúvidas que o recurso adequado é a apelação, nos termos do art. 593, inc. II, do CPP, a ser interposto no prazo de 05 (cinco) dias (art. 593, *caput*, do CPP), de modo que a interposição de agravo de instrumento configura erro grosseiro.

Nesse sentido:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL EM EMBARGOS DE TERCEIROS. APLICAÇÃO DO PRAZO PREVISTO NO ART. 593 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. A verificação do recurso cabível é aferida com base no Juízo competente para julgar a ação principal e não em razão não da natureza da medida em si. 2. **Na hipótese dos autos, sendo competente o Juízo criminal para julgar os embargos de terceiros, previstos nos artigos 129 e 130, inc. II, do Código de Processo Penal, ainda que se reconheça a natureza cível da ação, o recurso será a apelação criminal, inclusive no que diz respeito aos prazos processuais.** 3. Portanto, fica claro que a sentença ora atacada é impugnável por meio do recurso de apelação, a ser interposto no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do art. 593 do Código de Processo Penal. Precedentes. 4. A sentença proferida nos presentes embargos foi disponibilizada no Diário Eletrônico do dia 25/08/2010 (fl. 191), considerando-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente, no caso, 27/08/2010 (sexta-feira), pois no dia 26/08/2010 (quinta-feira) foi feriado em Campo Grande/MS (aniversário da cidade). Por conseguinte, o prazo recursal iniciou-se em 30/08/2010 (segunda-feira), exaurindo-se no dia 03/09/2010 (sexta-feira). 5. Todavia, o presente recurso foi protocolado somente em 08/09/2010 (fls. 193/194), quando o prazo recursal já se encontrava consumado. 6. Recurso não conhecido.

(ACR 00107019620074036000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No caso, a intempestividade resta patente, uma vez que a Agravante foi intimada em 23/11/2017, o que é reconhecido pela própria recorrente, sendo que o recurso foi interposto somente em 10/01/2018, quando há muito já se encontrava superado o prazo recursal da apelação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 932, inc. III, do CPC, não conheço do presente Agravo de Instrumento em razão de sua total inadmissibilidade.

Intime-se.

Tudo cumprido, ao arquivo, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de março de 2018.

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55853/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004036-46.2007.4.03.6103/SP

	2007.61.03.004036-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARCOS ANTONIO DOS SANTOS
	:	AURELIO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP116660 THELMA ISABEL BRANDI e outro(a)
APELANTE	:	ORLANDO ROSA DE MOURA
ADVOGADO	:	SP273587 JULIELTON MODESTO DE ARAUJO BOTTARO
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	CRISTINA HELENA QUINA DE SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP279353 MARIA APARECIDA FERREIRA DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00040364620074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de apelações interpostas pelos réus AURÉLIO JOSÉ DOS SANTOS, MARCOS ANTONIO DOS SANTOS e ORLANDO ROSA DE MOURA contra a sentença que os condenou pela prática do delito previsto no artigo 168-A c.c. artigo 71, ambos do Código Penal.

Esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, na sessão de julgamento de 05/12/2017, por unanimidade, por unanimidade, **deu parcial provimento** ao recurso de AURÉLIO JOSÉ DOS SANTOS e MARCOS ANTONIO DOS SANTOS para reduzir o *quantum* das prestações pecuniárias substitutivas, de ofício, revertê-las à União e reduzir ligeiramente as respectivas penas-bases, **negou provimento** ao recurso de ORLANDO ROSA DE MOURA e, de ofício, reduziu o *quantum* da prestação pecuniária substitutiva, revertendo-a em favor da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Por maioria, determinou a imediata expedição das guias de execução para cumprimento das penas restritivas de direito, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy.

O acórdão foi publicado à fl. 713. O Ministério Público Federal tomou ciência do acórdão à fl. 716v.

À fl. 777v foi aberta vista dos autos à Defensoria Pública da União, que manifestou que o acusado ORLANDO ROSA DE MOURA constituiu advogado às fls. 668/669; que a DPU informou que deixou de atuar no feito à fl. 671v.; que não foram feitas as anotações e exclusões necessárias na capa dos autos, ocasionado a intimação indevida da DPU.

É o relatório.

Compulsando os autos, verifico que os acusados MARCOS e AURELIO estavam assistidos por defensor constituído desde o início da ação penal (fl. 405 e 438), ao passo que o apelante ORLANDO estava assistido pela DPU (fl. 476). Verifico ainda que, após a prolação da sentença condenatória, a defesa constituída de MARCOS e AURELIO apresentou às razões de apelação à fls. 633/638, tendo a DPU apresentado as razões de apelação em favor de ORLANDO às fls. 651/657.

Após, sobreveio manifestação da defesa de ORLANDO no sentido de que o réu foi intimado da sentença condenatória e que pretendia apelar, constituindo ainda o defensor, Dr. JULIELTON MODESTO DE ARAUJO, OAB/SP 273.587 (fls. 668/669). O juízo a quo determinou a anotação do advogado constituído, a comunicação à DPU e advertiu o advogado que estava pegando o processo no estado que se encontrava (fl. 668).

A DPU manifestou à fl. 671v que, em razão da documentação acostada, deixava de atuar no presente feito.

No entanto, por ocasião da inclusão da presente apelação na pauta da sessão de julgamento de 05/12/2017, houve a publicação no Diário Eletrônico apenas aos advogados constituídos pelos corréus MARCOS e AURÉLIO, não tendo o defensor constituído do apelante ORLANDO sido comunicado da data do julgamento (fl. 700v).

Diante do acima exposto, **proponho a presente questão de ordem para anular o acórdão de 05/12/2017 apenas em relação ao corréu ORLANDO ROSA DE MOURA**, submetendo o feito a novo julgamento perante esta Primeira Turma, e determino o regular prosseguindo do feito em relação aos corréus MARCOS e AURELIO, certificando-se a Subsecretaria eventual trânsito em julgado do acórdão de fls. 711/712 em relação a eles.

Dispensada a lavratura de acórdão acerca da presente questão de ordem (art. 84, inc. IV, do Regimento Interno).

HÉLIO NOGUEIRA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002387-82.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: RODOVISA CIVENNA TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP1424520A, CARINA ELAINE DE OLIVEIRA - SP1976180A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração interpostos por RODOVISA CIVENNA TRANSPORTES LTDA., contra a decisão monocrática de minha lavra que não concedeu efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento

A embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, alegando omissão do acórdão recorrido quanto aos argumentos relevantes que demonstrariam probabilidade de provimento do recurso e o perigo de dano necessários à concessão do efeito suspensivo pretendido.

É o relatório.

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que o vício apontado pela embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

**São Paulo, 19 de março de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5000610-32.2016.4.03.6100

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

APELANTE: AIRTON LUIZ VANZELLI FILHO

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP3443100A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: MARCOS UMBERTO SERUFO - SP7380900A, MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA - SP7220800A

## DESPACHO

Nos termos do art. 99, §5º do CPC, não sendo extensível o benefício da gratuidade deferido à parte litigante ao advogado que interpõe recurso apenas para discutir valor de honorários sucumbenciais, intime-se o causídico do apelante para realizar o recolhimento do preparo, na forma prevista pelo art. 1.007, §4º do CPC, sob pena de deserção.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002616-42.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: ANTONIO SILVA GOMES, LINDINALVA ROBERTO DOS SANTOS GOMES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO LUIS MOREIRA ALMEIDA - SP163863

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO LUIS MOREIRA ALMEIDA - SP163863

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ANTONIO SILVA GOMES E OUTRA contra a decisão que, em sede de ação ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, deferiu liminar de reintegração de posse de imóvel vinculado ao Programa “Minha Casa Minha Vida”.

Sustentam os agravantes, em síntese, que não possuem renda incompatível com o programa e que não abandonaram ou cederam o imóvel a terceiros. Eles não estavam presentes no local quando da constatação efetivada pela agravada, pois o agravante estava em tratamento de saúde.

Indeferido o efeito suspensivo ao recurso (Id559794).

Não foi apresentada contraminuta ao recurso.

É o relatório.

Nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do CPC.

Com efeito, em consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual de Primeira Instância desta Corte Regional, verifica-se que foi proferida sentença de procedência do pedido, restando, portanto, prejudicado o presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.



**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55840/2018**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003202-53.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.003202-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	MADEIRANIT COM/ DE MADEIRAS E FERRAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP109294 MARLENE APARECIDA ZANOBIA e outro(a)
	:	SP336607 THIAGO CORTE UZUN
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00032025320154036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DECISÃO**

Os autos foram encaminhados a esta Relatoria para adequação do julgado ao quanto decidido no RE 565.160/SC.

A repercussão geral reconhecida no RE nº 565.160, sobre o alcance do termo "folha de salários", foi julgada em sessão de 29.03.2017, fixando a tese de que *a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/199*, o que em nada altera o entendimento já esposado, na medida em que a verba tratada no presente recurso (adicional de férias) não se reveste de caráter habitual, pois é paga em situação específica de gozo de férias e dispensa do empregado.

Não sendo hipótese de retratação, restitua-se os autos à E. Vice-Presidência para a tomada das providências cabíveis quanto ao processamento do Recurso Extraordinário.

São Paulo, 22 de janeiro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016227-30.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.016227-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CEREALISTA NARDO LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00162273020104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

A E. Vice-Presidência remeteu os autos a esta Relatoria para que seja observado o decidido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 565.160/SC.

No referido Recurso Extraordinário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "*folha de salários*" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998*".

Todavia, cumpre salientar que o acórdão proferido por esta Primeira Turma não contraria a tese exarada pelo STF. Com efeito, considerando a aludida proposição firmada sobre a habitualidade, não há qualquer alteração no entendimento firmado por esta Primeira

Turma, de forma que, no caso dos autos, o aresto prolatado observou o preconizado pelo RE nº 565.160/SC. Outrossim, oportuno consignar que a verba discutida no recurso interposto não constitui pagamentos habituais.

Ademais, restou analisada, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Ante o exposto, em juízo de retratação negativo, mantenho o Acórdão proferido por esta Primeira Turma.

Restituam-se os autos à E. Vice-Presidência para as providências cabíveis quanto ao processamento do Recurso Extraordinário. São Paulo, 26 de janeiro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000277-46.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.000277-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	REMATEC IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO	:	SP250215 LUIS GUSTAVO NEUBERN e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00002774620144036130 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Os autos foram encaminhados a esta Relatoria para adequação do julgado ao quanto decidido no RE 565.160/SC.

A repercussão geral reconhecida no RE nº 565.160, sobre o alcance do termo "folha de salários", foi julgada em sessão de 29.03.2017, fixando a tese de que *a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/199*, o que em nada altera o entendimento já esposado, na medida em que parte das verbas tratadas no presente recurso não se reveste de caráter habitual, posto que indenizatórias, ao passo que outra parte assume tal natureza, vez que remuneratórias.

Aliás, o traço remuneratório/indenizatório das verbas constou expressamente da ementa do julgado, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE DIAS ANTECEDENTES AO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA REMUNERATÓRIA. COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES DA MESMA ESPÉCIE.*

*I - O C. STJ proferiu julgado em sede de recurso representativo de controvérsia atestando que as verbas relativas ao terço constitucional de férias e aos quinze primeiros dias que antecedem à fruição do auxílio-doença/auxílio-acidente revestem-se de caráter indenizatório, pelo que não há que se falar em incidência da contribuição previdenciária na espécie.*

*II - As férias gozadas constituem licença autorizada do empregado expressamente prevista pelo artigo 129 da CTL, sendo que neste período o empregado fará jus ao recebimento da remuneração. Nestas condições, os valores pagos sob este título ostentam evidente natureza salarial, de modo que sua inclusão na base de cálculo da contribuição é legítima. Ao apreciar a discussão na sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, o E. STJ reconheceu a legalidade da incidência combatida pela impetrante (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1489128/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2014).*

*III - Em relação ao salário maternidade, não obstante seja a sua execução um ato complexo que envolve a atuação tanto do empregador quanto do INSS, a verdade é que em tais hipóteses se estabelece apenas uma forma solidária de compor os rendimentos da trabalhadora, durante o período da licença. Assim, o simples fato de a lei engendrar esse mecanismo de composição financeira para a retribuição à segurada empregada de seus rendimentos, durante o gozo da licença maternidade, não desnatura esse rendimento de sua condição de parcela salarial.*

*IV - Os valores indevidamente recolhidos serão objeto de restituição ou compensação com outras contribuições da mesma espécie, observada a prescrição dos recolhimentos (quinquênio que antecede o ajuizamento), após o trânsito em julgado, conforme prevê o artigo 170-A, do CTN, nos termos da legislação vigente à data do encontro de contas (conforme decidido no Resp 1.164.452/MG).*

*V - Reexame necessário e apelações providas em parte."*

Não sendo hipótese de retratação, restituam-se os autos à E. Vice-Presidência para a tomada das providências cabíveis quanto ao processamento do Recurso Extraordinário.

São Paulo, 19 de janeiro de 2018.  
WILSON ZAUHY  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000099-65.2011.4.03.6110/SP

	2011.61.10.000099-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NOVO INTERIOR COMUNICACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00000996520114036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Os autos foram encaminhados a esta Relatoria para adequação do julgado ao quanto decidido no RE 565.160/SC. A repercussão geral reconhecida no RE nº 565.160, sobre o alcance do termo "folha de salários", foi julgada em sessão de 29.03.2017, fixando a tese de que *a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/199*, o que em nada altera o entendimento já esposado, na medida em que as verbas tratadas no presente recurso (adicional de férias, primeira quinzena do auxílio-doença/acidente e aviso prévio indenizado) não se revestem de caráter habitual, pois são pagas em situação específica de gozo de férias, doença/acidente e dispensa do empregado. Observe-se que o precedente em questão teve origem em ação declaratória que questionava a incidência da contribuição previdenciária sobre adicionais de periculosidade e insalubridade, as gorjetas, os prêmios, os adicionais noturnos, as ajudas de custo e diárias de viagem (excedentes a 50% do salário recebido), bem como as comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente, em que se reconheceu em sentença e apelação a natureza salarial de referidas rubricas, o que foi mantido no recurso extraordinário que restou desprovido. Note-se que as verbas questionadas pelo impetrante nos recursos excepcionais estão abrangidas no recurso extraordinário indicado, sobre as quais não se logrou demonstrar a eventualidade.

Não sendo hipótese de retratação, restitua-se os autos à E. Vice-Presidência para a tomada das providências cabíveis quanto ao processamento dos Recursos Especial e Extraordinário.

São Paulo, 24 de janeiro de 2018.  
WILSON ZAUHY  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005701-59.2005.4.03.6106/SP

	2005.61.06.005701-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ALCOESTE DESTILARIA FERNANDOPOLIS S/A
ADVOGADO	:	SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP122777 LAERTE CARLOS DA COSTA e outro(a)
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP

#### DECISÃO

Os autos foram encaminhados a esta Relatoria para adequação do julgado ao quanto decidido no RE 565.160/SC.

A repercussão geral reconhecida no RE nº 565.160, sobre o alcance do termo "folha de salários", foi julgada em sessão de 29.03.2017, fixando a tese de que *a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998*, o que em nada altera o entendimento já esposado, na medida em que parte das verbas tratadas no presente recurso (adicionais noturno, de horas extras, de insalubridade e de periculosidade) se reveste de caráter remuneratório e outra parte se reveste de caráter indenizatório (terço constitucional de férias).

Aliás, o traço remuneratório/indenizatório das verbas discutidas nestes autos constou expressamente da ementa do julgado, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT E § 1º-A, DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA SOMENTE DOS VALORES PAGOS A TÍTULO DO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. PRESCRIÇÃO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. RECONHECIDA A OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DECENAL. AGRAVO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDO. AGRAVO DA UNIÃO DESPROVIDO.*

- 1. Decisão impugnada proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, observando-se o entendimento dominante no e. STJ e nesta c. Corte Regional em relação ao terço constitucional de férias e aos adicionais noturno, de horas extras, de insalubridade e de periculosidade, o mesmo ocorrendo em relação ao instituto da compensação.*
- 2. A mera reiteração das alegações trazidas anteriormente impõe a manutenção da decisão monocrática agravada no que tange a tais aspectos. Precedente do e. STJ.*
- 3. No que tange ao prazo prescricional para a restituição/compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação, todavia, a decisão impugnada destoou do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, observando-se o entendimento pacificado no e. STF.*
- 4. No caso dos autos, tendo sido ajuizada a ação em 08.06.2005, anteriormente, portanto, à edição da Lei Complementar nº 118/05 (em 09.06.2005), deve ser aplicado o prazo decenal para fins de repetição/compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação.*
- 5. Agravo legal da União desprovido. Agravo legal da Impetrante parcialmente provido, para reformar a sentença, reconhecendo-se que o prazo prescricional a ser aplicado no caso em tela é o decenal."*

Não sendo hipótese de retratação, restitua-se os autos à E. Vice-Presidência para a tomada das providências cabíveis quanto ao processamento do Recurso Extraordinário e do Recurso Especial interpostos.

São Paulo, 31 de janeiro de 2018.  
WILSON ZAUHY  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006473-54.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.006473-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	FREELANE COM/ DE VEICULOS E MOTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP132203 PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI e outro(a)
No. ORIG.	:	00064735420164036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Os autos foram encaminhados a esta Relatoria para adequação do julgado ao quanto decidido no RE 565.160/SC.

A repercussão geral reconhecida no RE nº 565.160, sobre o alcance do termo "folha de salários", foi julgada em sessão de 29.03.2017, fixando a tese de que *a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/199*, o que em nada altera o entendimento já esposado, na medida em que as verbas tratadas no presente recurso (terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença ou acidente) não se revestem de caráter habitual.

Aliás, a não habitualidade das verbas constou expressamente da ementa do julgado, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE*

*DIAS ANTECEDENTES AO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. NATUREZA INDENIZATÓRIA.*

*- O C. STJ proferiu julgado em sede de recurso representativo de controvérsia atestando que as verbas relativas ao aviso prévio indenizado, ao terço constitucional de férias e aos quinze primeiros dias que antecedem à fruição do auxílio-doença/auxílio-acidente revestem-se, todas, de caráter indenizatório, pelo que não há que se falar em incidência da contribuição previdenciária na espécie.*

*- Remessa necessária e apelação improvidas."*

Não sendo hipótese de retratação, restitua-se os autos à E. Vice-Presidência para a tomada das providências cabíveis quanto ao processamento do Recurso Extraordinário.

São Paulo, 31 de janeiro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002381-38.2014.4.03.6121/SP

	2014.61.21.002381-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	FACILITY AUTOMOTIVE INJECAO E MONTAGEM LTDA
ADVOGADO	:	SP224527 ANDRÉIA FOGAÇA MARICATO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00023813820144036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Os autos foram encaminhados a esta Relatoria para adequação do julgado ao quanto decidido no RE 565.160/SC.

A repercussão geral reconhecida no RE nº 565.160, sobre o alcance do termo "folha de salários", foi julgada em sessão de 29.03.2017, fixando a tese de que *a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/199, o que em nada altera o entendimento já esposado, na medida em que parte das verbas tratadas no presente recurso não se reveste de caráter habitual, posto que indenizatórias, ao passo que outra parte assume tal natureza, vez que remuneratórias.*

Aliás, o traço remuneratório/indenizatório das verbas constou expressamente da ementa do julgado, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE DIAS ANTECEDENTES AO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. HORAS-EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA REMUNERATÓRIA. COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES DA MESMA ESPÉCIE.*

*I - O C. STJ proferiu julgado em sede de recurso representativo de controvérsia atestando que as verbas relativas ao aviso prévio indenizado, o terço constitucional de férias e os quinze primeiros dias que antecedem à fruição do auxílio-doença/auxílio-acidente revestem-se, todas, de caráter indenizatório, pelo que não há que se falar em incidência da contribuição previdenciária na espécie.*

*II - Com relação aos valores pagos a título de adicional noturno, tanto o C. STJ quanto esta Egrégia Corte Regional têm se manifestado no sentido de que tais verbas integram a remuneração do empregado, representando, assim, base de cálculo para as contribuições previdenciárias previstas pela Lei n. 8.212/1991.*

*III - As férias gozadas constituem licença autorizada do empregado expressamente prevista pelo artigo 129 da CTL, sendo que neste período o empregado fará jus ao recebimento da remuneração. Nestas condições, os valores pagos sob este título ostentam evidente natureza salarial, de modo que sua inclusão na base de cálculo da contribuição é legítima. Ao apreciar a discussão na sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, o E. STJ reconheceu a legalidade da incidência combatida pela impetrante (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1489128/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2014).*

*IV - Em relação ao salário maternidade, não obstante seja a sua execução um ato complexo que envolve a atuação tanto do empregador quanto do INSS, a verdade é que em tais hipóteses se estabelece apenas uma forma solidária de compor os rendimentos da trabalhadora, durante o período da licença. Assim, o simples fato de a lei engendrar esse mecanismo de composição financeira para a retribuição à segurada empregada de seus rendimentos, durante o gozo da licença maternidade, não desnatura esse rendimento de sua condição de parcela salarial.*

*V - O pagamento de adicional às horas extraordinárias é previsto pelo artigo 7º, XVI da Constituição Federal e deve*

corresponder, no mínimo, a cinquenta por cento do valor da hora normal. Trata-se de verdadeiro acréscimo à hora normal de trabalho como retribuição ao trabalho além da jornada normal, restando evidenciada sua natureza remuneratória. Nestas condições afigura-se legítima a incidência tributária sobre o respectivo valor.

VI - Os valores indevidamente recolhidos serão objeto de restituição ou compensação com outras contribuições da mesma espécie, observada a prescrição dos recolhimentos (quinquênio que antecede o ajuizamento), após o trânsito em julgado, conforme prevê o artigo 170-A, do CTN, nos termos da legislação vigente à data do encontro de contas (conforme decidido no Resp 1.164.452/MG).

VII - Reexame necessário e apelação improvidos."

Não sendo hipótese de retratação, restitua-se os autos à E. Vice-Presidência para a tomada das providências cabíveis quanto ao processamento do Recurso Extraordinário.

São Paulo, 19 de janeiro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022583-65.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.022583-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	TDB TEXTIL S/A
ADVOGADO	:	SP345662A CLAUDIO LOPES PREZA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00225836520154036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Os autos foram encaminhados a esta Relatoria para adequação do julgado ao quanto decidido no RE 565.160/SC.

A repercussão geral reconhecida no RE nº 565.160, sobre o alcance do termo "folha de salários", foi julgada em sessão de 29.03.2017, fixando a tese de que *a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/199*, o que em nada altera o entendimento já esposado, na medida em que a verba tratada no presente recurso (adicional de férias) não se reveste de caráter habitual, pois é paga em situação específica de gozo de férias e dispensa do empregado.

Não sendo hipótese de retratação, restitua-se os autos à E. Vice-Presidência para a tomada das providências cabíveis quanto ao processamento do Recurso Extraordinário.

São Paulo, 22 de janeiro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006068-71.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.006068-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CONDOMINIO DO EDIFICIO ARCEL e outro(a)
	:	MARKETING CONTEMPORANEO PROPAGANDA E PUBLICIDADE LTDA
ADVOGADO	:	SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00060687120144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Os autos foram encaminhados a esta Relatoria para adequação do julgado ao quanto decidido no RE 565.160/SC. A repercussão geral reconhecida no RE nº 565.160, sobre o alcance do termo "folha de salários", foi julgada em sessão de 29.03.2017, fixando a tese de que *a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/199*, o que em nada altera o entendimento já esposado, na medida em que a verba tratada no presente recurso (adicional de férias) não se reveste de caráter habitual, pois é paga em situação específica de gozo de férias. Não sendo hipótese de retratação, restitua-se os autos à E. Vice-Presidência para a tomada das providências cabíveis quanto ao processamento do Recurso Extraordinário.

São Paulo, 31 de janeiro de 2018.  
WILSON ZAUHY  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007409-79.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.007409-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	MULTISERVICE NACIONAL DE SERVICOS EIReLi
ADVOGADO	:	SP237056 CHARLES ELDERSON FERREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00074097920164036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Os autos foram encaminhados a esta Relatoria para adequação do julgado ao quanto decidido no RE 565.160/SC. A repercussão geral reconhecida no RE nº 565.160, sobre o alcance do termo "folha de salários", foi julgada em sessão de 29.03.2017, fixando a tese de que *a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/199*, o que em nada altera o entendimento já esposado, na medida em que as verbas tratadas no presente recurso (adicional de férias, primeira quinzena do auxílio-doença/acidente e aviso prévio indenizado) não se revestem de caráter habitual, pois são pagas em situação específica de gozo de férias, doença/acidente e dispensa do empregado. Não sendo hipótese de retratação, restitua-se os autos à E. Vice-Presidência para a tomada das providências cabíveis quanto ao processamento do Recurso Extraordinário.

São Paulo, 31 de janeiro de 2018.  
WILSON ZAUHY  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008508-76.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.008508-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	LOTUS SERVICOS TECNICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP132203 PATRICIA HELENA NADALUCCI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00085087620154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Os autos foram encaminhados a esta Relatoria para adequação do julgado ao quanto decidido no RE 565.160/SC. A repercussão geral reconhecida no RE nº 565.160, sobre o alcance do termo "folha de salários", foi julgada em sessão de 29.03.2017, fixando a tese de que *a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/199*, o que em nada altera o entendimento já esposado, na medida em que as verbas tratadas no presente recurso (adicional de férias, primeira quinzena do auxílio-doença/acidente e aviso prévio indenizado) não se revestem de caráter habitual, pois são pagas em situação específica de gozo de férias, acidente/doença e dispensa do empregado. Não sendo hipótese de retratação, restitua-se os autos à E. Vice-Presidência para a tomada das providências cabíveis quanto ao processamento do Recurso Extraordinário.

São Paulo, 22 de janeiro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005315-41.2010.4.03.6110/SP

	2010.61.10.005315-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BRAVOX S/A IND/ E COM/ ELETRONICO e filia(l)(is)
	:	BRAVOX S/A IND/ E COM/ ELETRONICO filial
ADVOGADO	:	SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)
APELANTE	:	BRAVOX S/A IND/ E COM/ ELETRONICO filial
ADVOGADO	:	SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00053154120104036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Os autos foram encaminhados a esta Relatoria para adequação do julgado ao quanto decidido no RE 565.160/SC.

A repercussão geral reconhecida no RE nº 565.160, sobre o alcance do termo "folha de salários", foi julgada em sessão de 29.03.2017, fixando a tese de que *a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998*, o que em nada altera o entendimento já esposado, na medida em que parte das verbas tratadas no presente recurso se reveste de caráter remuneratório (horas extras, adicional noturno e prêmio incidente sobre o adicional noturno) e outra parte se reveste de caráter indenizatório (terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença).

Aliás, o traço remuneratório/indenizatório das verbas discutidas nestes autos constou expressamente da ementa do julgado, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT E/OU § 1º-A, DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. VIOLAÇÃO À RESERVA DE PLENÁRIO (ART. 97, CF). INOCORRÊNCIA. AGRAVOS DESPROVIDOS.*

- 1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, observando-se o entendimento dominante no e. STJ e nesta c. Corte Regional em relação a todos os aspectos abordados.*
- 2. A mera reiteração das alegações trazidas em sede de apelação impõe a manutenção da decisão monocrática agravada. Precedente do e. STJ.*
- 3. Contagem do prazo prescricional em consonância com o entendimento exarado pelo c. STF no julgamento do RE 566.621.*
- 4. No que tange às verbas discutidas nestes autos, verifica-se que o entendimento exarado monocraticamente está no sentido da jurisprudência dominante no e. STJ e nesta c. Corte Regional, o mesmo ocorrendo em relação ao instituto da compensação.*
- 5. Não caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante nº 10 do c. STF, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento jurisprudencial dominante, sendo desnecessária, assim, a submissão das questões em tela ao Órgão Especial deste e. TRF.*
- 6. Agravos legais desprovidos."*

Não sendo hipótese de retratação, restituam-se os autos à E. Vice-Presidência para a tomada das providências cabíveis quanto ao processamento dos Recursos Extraordinários interpostos.

São Paulo, 31 de janeiro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal



**Boletim de Acórdão Nro 23641/2018**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003006-02.2014.4.03.6112/SP

	2014.61.12.003006-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MUNICIPIO DE TUPI PAULISTA SP
ADVOGADO	:	SP236505 VALTER DIAS PRADO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00030060220144036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou erro material, inócorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013941-75.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.013941-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OFICIAL DE REGISTRO DE IMOVEIS TITULOS E DOCUMENTOS E CIVIL DE PESSOAS JURIDICAS DE LORENA SP
ADVOGADO	:	SP137700 RUBENS HARUMY KAMOI
REPRESENTANTE	:	FABIO ALESSANDRO MONTEALBANO
No. ORIG.	:	30018335220138260323 A Vr LORENA/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO CARACTERIZADAS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL ACOLHIDOS. ACÓRDÃO RETIFICADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO EXECUTADO ACOLHIDOS EM PARTE.

1. Consoante se observa da CDA, trata-se de cobrança de contribuições previdenciárias representadas pelas inscrições nº 416260659; 416260667, constituídas por DCG BATCH em 09.03.2013 e 432028218 e 432028226, constituídas por DCG BATCH em 31.08.2013.

2. O recurso adesivo interposto pela executada é manifestamente inadmissível e não pode ser conhecido, nos termos do art. 997, § 2º, III do NCPC e ainda nos termos do art. 508, "caput" no CPC/1973, vigente ao tempo da prolação da sentença recorrida.

3. Embargos de declaração da União Federal acolhidos com efeitos infringentes. Embargos de declaração da executada acolhido em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração da União Federal e acolher em parte os embargos de declaração do executado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004721-55.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: FOTONICA TECNOLOGIA OPTICA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP1964590A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP2929020A

AGRAVADO: SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM CAMPINAS/SP, SUPERINTENDENTE REGIONAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por FOTONICA TECNOLOGIA OPTICA LTDA. contra a decisão que indeferiu liminar requerida com a finalidade de suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária prevista no art. 1º da LC 110/2001.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que a contribuição não é devida por inconstitucionalidade superveniente, eis que exaurida a finalidade da sua criação e cobrança.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, a agravante não esclarece qual o risco de dano iminente a justificar a concessão de antecipação de tutela recursal, limitando-se a requerê-lo e a alegar genericamente prejuízo à sua atividade econômica, dificuldade de reaver os valores posteriormente, agravamento da situação de crise etc.

Sobre os requisitos para antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)*

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE\_REPUBLICACAO:.)

A ausência de um dos requisitos para a concessão da antecipação de tutela recursal – *perigo de dano* – já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessário, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 19 de março de 2018.

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55847/2018**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045064-82.2006.4.03.6182/SP

	2006.61.82.045064-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	CONCYB ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP015335 ALFREDO LUIZ KUGELMAS e outro(a)
SINDICO(A)	:	ALFREDO LUIZ KUGELMAS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00450648220064036182 2F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 22 de março de 2018.

ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE

Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011791-38.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.011791-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	SOLANGE CRISTINA TANGA
ADVOGADO	:	SP108516 SIMONE ELAINE DELLAPE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP058780 SILVIO TRAVAGLI

**CERTIDÃO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2018.

ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE

Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0061204-02.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.061204-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANÇA SENNE
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANÇA SENNE
APELADO(A)	:	SCAC FUNDACOES E ESTRUTURAS LTDA
ADVOGADO	:	SP182343 MARCELA SCARPARO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2018.

ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE

Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021029-14.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.021029-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ELISABETE CORREA
ADVOGADO	:	SP185307 MARCELO GASTALDELLO MOREIRA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	COOPERATIVA DOS PRODUTORES DE CONFECÇÕES DE BOTUCATU E REGIAO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00165-5 1 Vr BOTUCATU/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 20 de março de 2018.

ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE

Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006590-71.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.006590-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MARIA IZABEL DE AGUIAR
ADVOGADO	:	SP185197 DANILO BOTELHO FÁVERO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00065907120094036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 20 de março de 2018.

ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE

Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001833-37.2015.4.03.6134/SP

	2015.61.34.001833-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	HUHOCO ACP DO BRASIL IND/ E COM/ DE FITAS METALICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP107885 GILBERTO DE CASTRO MOREIRA JUNIOR
	:	SP138927 CARLOS EDUARDO LEME ROMEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00018333720154036134 1 Vr AMERICANA/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 20 de março de 2018.

ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE

Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028791-47.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.028791-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ALEXANDRE KUCSKA
ADVOGADO	:	SP006718 JAYME CESTARI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	RAFE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
No. ORIG.	:	93.00.00156-9 1 Vr LIMEIRA/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 20 de março de 2018.

ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE

Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018299-48.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.018299-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Comissao Nacional de Energia Nuclear de Sao Paulo CNEN/SP
PROCURADOR	:	SP151812 RENATA CHOHI HAIK e outro(a)
APELADO(A)	:	TUFIC MADI FILHO
ADVOGADO	:	SP143487 LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00182994820144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 20 de março de 2018.

ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE

Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000392-13.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.000392-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ASSOCIACAO PORTUGUESA DE BENEFICENCIA DE SAO JOSE DO RIO PRETO
ADVOGADO	:	SP146428 JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00003921320124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 20 de março de 2018.

ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE

Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017684-06.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.017684-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO COUTO CORREA e outros(as)
	:	JOSE AMERICO HENRIQUES
	:	JOSE CARLOS MACHADO SILVA
ADVOGADO	:	SP081339 JOAO COUTO CORREA
No. ORIG.	:	09.00.07212-8 A Vr AVARE/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 22 de março de 2018.

ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE

Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004561-36.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.004561-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	JAQUELINE DIAS
ADVOGADO	:	DENISE FRANCO LEAL (Int.Pessoal)
	:	DPU (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS015438 ENLIU RODRIGUES TAVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00045613620134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

**CERTIDÃO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de março de 2018.

ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE

Diretora de Divisão

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55877/2018**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023349-85.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.023349-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	ALBERTO CANELLAS NETO

ADVOGADO	:	RJ122729 ALBERTO CANELLAS NETO e outro(a)
	:	SP311022 JULIANA CALLADO GONÇALES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00190189320154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto pela UNIÃO FEDERAL, contra a decisão proferida nos autos da ação ajuizada por ALBERTO CANELLAS NETO, que deferiu a antecipação de tutela para determinar a remoção do autor para acompanhamento da sua companheira, para a Procuradoria da Fazenda Nacional no Estado do Espírito Santo (Vitória).

Aduz a agravante, em síntese, que a remoção da companheira do autor Daiane Maria Oliveira Viana, Procuradora Federal, para o Estado do Espírito Santo não se deu por interesse da administração, sendo, por conseguinte, incabível a remoção de seu cônjuge.

Foi negado seguimento ao recurso pela decisão de fls. 141/142.

Interposto agravo interno, foi-lhe negado provimento (fls. 192/192vo).

Opostos embargos de declaração pela agravante.

É o breve relatório.

Nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do CPC.

Com efeito, em consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual de Primeira Instância desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região, verifico que foi proferida sentença na origem, razão pela qual fica prejudicado o presente recurso de embargos de declaração, pela perda superveniente de objeto.

Pelo exposto, julgo prejudicados os embargos de declaração, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002297-58.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.002297-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	HELIO ROBERTO GUIOTTI e outro(a)
	:	ALDA BATISTA CALDAS GUIOTTI
ADVOGADO	:	SP342838 MIRIAN PAES DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP267393 CARLOS HENRIQUE LAGE GOMES e outro(a)
No. ORIG.	:	00022975820144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos, no prazo de cinco dias.

Após, tomem os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 15 de março de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal



	2009.61.18.000570-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	MARCOS NAZARENO CLARO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP181789 HUGO VALLE DOS SANTOS SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00005702820094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARCOS NAZARENO CLARO DOS SANTOS, contra a decisão que negou provimento à sua apelação, nos seguintes termos:

...

*No caso dos autos há que se reconhecer a ocorrência da prescrição, tal como consta da sentença. Com efeito, a prescrição é a extinção da pretensão relacionada a um direito subjetivo (CC, art. 189), pois seu titular não o exerceu no prazo estabelecido pela lei.*

*No caso, este prazo é de cinco anos, nos moldes do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, com a seguinte redação:*

[...]

*Art. 1º. As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.*

[...]

*Assim, violado o direito, surge para seu titular a pretensão de exigi-lo, dando início, simultaneamente, à fluência do prazo prescricional.*

*Nessa linha, o item 1 do enunciado n. 14, aprovado na 1ª Jornada de Direito Civil realizada pelo Conselho da Justiça Federal:*

[...]

*14 - Art. 189: 1) o início do prazo prescricional ocorre com o surgimento da pretensão, que decorre da exigibilidade do direito subjetivo; 2) o art. 189 diz respeito a casos em que a pretensão nasce imediatamente após a violação do direito absoluto ou da obrigação de não fazer.*

[...]

*Buscando o autor, sua recondução às fileiras da Força Aérea Brasileira, esse é o marco inicial da pretensão deduzida em juízo. A partir do momento da passagem do militar à situação de licenciamento inicia-se a contagem do lustru prescricional. Transcorridos mais de cinco anos entre a data da publicação do ato de licenciamento (30/07/2002 - fl. 65/verso) e a do ajuizamento da ação (24/03/2009 - fl. 02), conclui-se que a pretensão de reintegração às fileiras da Aeronáutica, com o consequente pagamento de indenização por danos morais e materiais, está prescrita.*

*Consigne-se que os Tribunais pátrios vêm aplicando, reiteradamente, o Decreto n. 20910/1932, o qual foi recepcionado pela CRFB com a natureza jurídica de lei ordinária.*

*E não cabe aqui a alegação das Súmulas n. 85/STJ e n. 443/STF.*

*É que, no caso sob apreciação, não se discutem meros efeitos financeiros de direito já reconhecido, mas sim o próprio direito à revisão do ato de reintegração na carreira de militar (fundo do direito), restando afastada a orientação contida nas súmulas acima citadas, uma vez que diz respeito a ato único de efeito concreto.*

...

Alega o embargante omissão e contradição no julgado, uma vez que *havendo má fé do agente administrativo, que não observou o devido processo legal ao afastamento do embargante, não há prescrição. O ato ilegal é nulo de pleno direito e pode ser anulado a qualquer tempo, sendo imprescritível o direito a ser anulado.* Requer o pré-questionamento da matéria, especificamente o artigo 5º, XXXV, da CF.

É o relatório.

Fundamento e decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do CPC (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de

argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compeli o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

6) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do CPC, pois "(...) necessidade de prequestionamento não se constitui, de per se, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909113/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 02/05/2011).

Ademais, ao contrário do que afirma a parte embargante, consoante constou da r.decisão embargada, no caso sob apreciação, não se discutem meros efeitos financeiros de direito já reconhecido, mas sim o próprio direito à revisão do ato de reintegração na carreira de militar (fundo do direito), restando afastada a orientação contida nas súmulas acima citadas, uma vez que diz respeito a ato único de efeito concreto.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumpra observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Do exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000893-93.2000.4.03.6103/SP

	2000.61.03.000893-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	PAOLO MARIA MAJANI espólio e outro(a)
APELANTE	:	GIUSEPPINA MARIA RADAELLI MAJANI
ADVOGADO	:	SP058273A FERNANDO D ALMEIDA E SOUZA JUNIOR e outro(a)
REPRESENTANTE	:	GIUSEPPINA MARIA RADAELLI MAJANI
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	Fazenda do Estado de São Paulo
ADVOGADO	:	SP093603 MAURICIO KAORU AMAGASA e outro(a)
PARTE RÉ	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO SEBASTIAO SP
ADVOGADO	:	SP160408 ONOFRE SANTOS NETO e outro(a)
PARTE RÉ	:	JOSE AMARAL LATTES e outros(as)
	:	FLAVIO AMARAL LATTES
	:	MARIA EUGENIA AMARAL LATTES ABDALLA
	:	ANTONIO JOAO ABDALLA FILHO

	:	CESAR AMARAL LATTES
	:	ANA THEREZA ALVES MEIRA LATTES
ADVOGADO	:	SP043338 WALDIR VIEIRA DE CAMPOS HELU e outro(a)
PARTE RÉ	:	JOAO VICTOR GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP091609 MARIA TERESA GUIMARAES PEREIRA TOGEIRO e outro(a)
PARTE RÉ	:	MARIA CRISTINA ANDRADE FURTADO e outro(a)
	:	EDMUNDO FURTADO
No. ORIG.	:	00008939320004036103 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Homologo o pedido de desistência do recurso de apelação formulado pelos autores às fls. 10160, com fundamento no artigo 998 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009001-95.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.009001-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP114904 NEI CALDERON e outro(a)
APELADO(A)	:	SERGIO MARQUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP091529 CHRISTOVAO DE CAMARGO SEGUI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro(a)
No. ORIG.	:	00090019520154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Fls. 219 e ss.

Conforme esclarecido anteriormente (fls. 218), a questão versa acerca de cumprimento provisório de sentença, razão pela qual, não configurada hipótese de competência originária dos tribunais, circunscreve-se ao âmbito de competência da instância *a quo*, nos termos do art. 516, II, do CPC.

Ademais, a petição está endereçada ao MM. Juízo de origem.

Dessa feita, desentranhe-se a petição de fls. 219 e ss., remetendo-a ao Douto Juízo de 1º grau, para análise, nos termos do art. 522 do CPC.

São Paulo, 19 de março de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003738-92.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.003738-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP152968 EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ERIDECE NATALINA BRAITE BASTOS (= ou > de 65 anos) e outro(a)

	:	ABEL DUARTE BASTOS espolio
ADVOGADO	:	SP273247 EVERTON RIBEIRO CORREA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ERIDECE NATALINA BRAITE BASTOS
	:	ABEL BASTOS
	:	MARCELO BASTOS
ADVOGADO	:	SP273247 EVERTON RIBEIRO CORREA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00037389220094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diga o autor, em 05 (cinco) dias, se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, representado pela AGU, já cumpriu a ordem judicial proferida em sede de tutela antecipada.

Int.

São Paulo, 19 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007862-47.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.007862-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP031453 JOSE ROBERTO MAZETTO
	:	SP243212 FABIANE BIANCHINI FALOPPA
APELADO(A)	:	EDINALDO LEITE DE OLIVEIRA

DECISÃO

Vistos.

Recebo as petições de fls. 109/110 como pedido de desistência do recurso de apelação formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, HOMOLOGANDO-O, com fundamento no artigo 998 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000634-13.2010.4.03.6115/SP

	2010.61.15.000634-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	PADARIA E CONFEITARIA BOM JESUS PIRASSUNUNGA LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP188296 ROGER TEDESCO DA COSTA e outro(a)
No. ORIG.	:	00006341320104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Fls. 164/166: Manifeste-se a requerida - Padaria e Confeitaria Bom Jesus de Pirassununga - ME - quanto ao pedido de extinção do feito em face de acordo entabulado entre as partes.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013539-41.2009.4.03.6000/MS

	2009.60.00.013539-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Junta Comercial do Estado do Mato Grosso do Sul JUCEMS
PROCURADOR	:	MS002713 ELIZABETH HARALAMPIDIS
APELADO(A)	:	COSAN COMBUSTIVEIS E LUBRIFICANTES S/A
ADVOGADO	:	SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO
	:	SP282430B THIAGO SALES PEREIRA
	:	SP322211 MARINA VILHENA GALHARDO
	:	SP344108 ROBERTA MUCARE PAZZIAN
	:	MS007684 LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO
	:	MS019564 LUIZ GUSTAVO DE MIRA PONTES
PARTE RÉ	:	COSAN ENGENHARIA LTDA -EPP
No. ORIG.	:	00135394120094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DESPACHO

Vistos.

A procuração por instrumento público de fls. 529/532, outorgada por Cosan Lubrificantes e Especialidades S/A, foi acostada em cópia simples, na qual consta o nome dos seguintes causídicos:

- Elias Marques de Medeiros Neto, OAB/SP 196.655;
- Thiago Sales Pereira, OAB/SP 282.430;
- Marçal Muniz da Silva Lima, OAB/SP 173.330;
- Ana Flavia Christofoletti de Toledo, OAB/SP 228.976;
- Thathyanny Fabricia Bertaco Peria, OAB/SP 175.199;
- Adalberto da Silva Braga Neto, OAB/SP 227.151;
- Alexandre Yoshio Hayashi, OAB/SP 201.537;
- Catalina Soifer, OAB/SP 227.996;
- Luiz Antonio Ferrari Neto, OAB/SP 199.431;
- Mariela Martins Morgado Pacheco, OAB/SP 289.202;
- Rafael Augusto Paes de Almeida, OAB/SP 158.591;
- Renata Ribeiro Nantes, OAB/SP 225.071;
- Rúbia Cristina Cassiano Veiga, OAB/SP 148.330;
- Simone Furlan, OAB/SP 137.564

Às fls. 533, substabelecimento sem reserva de iguais poderes, outorgado em favor de Luiz Henrique Volpe Camargo - OAB/MS 7.684, Lauane Braz Andrelowisk Volpe Camargo - OAB/MS 10.610-B, e Daniela Volpe Gil - OAB/MS 11.281, sócios do escritório Volpe Camargo Advogados Associados S/S, inscrita na OAB/MS sob nº 296/2006; e ainda Silvana Bispo da Silva, OAB/MS 12.539, e Renato Dias dos Santos, OAB/MS 19.564.

Às fls. 534/584, cópias simples de instrumento de alteração de contrato social e extratos de atas de assembleias gerais extraordinárias, dentre as quais se verifica a alteração da denominação social da empresa (fls. 584).

Isto posto, intimem-se os advogados Luiz Henrique Volpe Camargo e Renato Dias dos Santos, subscritores da petição de fls. 527/528, a apresentar nos autos originais ou cópias autenticadas das peças apresentadas em cópias simples, ficando, por ora, indeferido o pedido anotações e intimações em nome da sociedade de advogados indicada.

Prazo: 05 (cinco) dias.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015930-81.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.015930-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	JLL CORRETAGEM E TRANSACOES IMOBILIARIAS LTDA
ADVOGADO	:	SP062385 SALVADOR FERNANDO SALVIA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00159308120144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 478/483: Intime-se a parte contrária para manifestação, nos termos do artigo 1.021, §2º, do Código de Processo Civil. Após, conclusos.

São Paulo, 22 de março de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003608-27.1999.4.03.6109/SP

	1999.61.09.003608-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MONSANTO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
SUCEDIDO(A)	:	SEMENTES AGROCERES S/A
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fl. 1921 Manifeste-se a parte apelante no prazo de 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

Cumpra-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0033360-32.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.033360-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	PRODUTOS ALIMENTICIOS FLEISCHMANN E ROYAL LTDA
ADVOGADO	:	SP066202 MARCIA REGINA MACHADO MELARE
SUCEDIDO(A)	:	IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CERQUEIRENSE LTDA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Indústria e Comércio de Produtos Alimentícios Cerqueirense Ltda. contra decisão monocrática que, com fundamento no artigo 557 do CPC/73, negou seguimento à remessa oficial e deu provimento à apelação, para determinar a incidência da taxa SELIC a partir de janeiro de 1996.

A parte embargante alega, em síntese, que não foi apreciado o pedido de condenação da parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

#### É o relatório.

#### DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, § 2º, do novo Código de Processo Civil. Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Assiste razão à ora embargante no tocante aos honorários advocatícios.

No caso, não obstante o provimento da apelação ora embargante, denota-se que houve sucumbência recíproca no presente feito.

Com efeito, pretendia a ora embargante a execução do montante de R\$ 1.000.169,24 (um mil e cento e sessenta e nove reais e vinte e quatro centavos), atualizado até outubro de 2002. A r. sentença proferida reduziu o valor da execução para R\$ 390.077,00 (trezentos e noventa mil e setenta e sete reais), atualizado até julho de 2004.

O provimento da apelação, por sua vez, refere-se tão somente à aplicação da taxa Selic, cuja aplicação não ensejará à cobrança no montante originalmente pretendido pela ora embargante.

Sendo assim, considerando que ambas as partes decaíram de parte do pedido, determino a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração**, para sanar a omissão do *decisum* e determinar a sucumbência recíproca, nos termos da fundamentação.

P. I.

São Paulo, 19 de março de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005399-72.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.005399-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	INSTITUTO UNIBANCO
ADVOGADO	:	SP204813 KAROLINE CRISTINA ATHADEMOS ZAMPANI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00053997220104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação declaratória movida por INSTITUTO UNIBANCO visando a declaração de ilegalidade do art. 202-A do Decreto nº 3.048/99 sob a alegação de que o Decreto nº 6.957/09 não observou os requisitos necessários para o reenquadramento das alíquotas destinadas a financiar os benefícios acidentários (SAT) e alterou a alíquota de 1% para 2%.

Requer, também, a declaração de ilegalidade do Decreto nº 6.957/09 no que se refere à metodologia do cálculo adotada para o FAP, por não possibilitar a concessão do desconto máximo de 50% para empresas que tiveram acidentalidade zero, bem como requer a aplicação de tal desconto à autora.

Ademais, subsidiariamente, requer a explicação detalhada do cálculo do FAP, a identificação da Subclasse CNAE que foi atribuída à autora, a identificação e dados individualizados das 126 empresas na Subclasse CNAE da qual a autora faz parte, o estudo de acidentalidade que apurou a majoração de 1% para 2% pelo Decreto nº 6.957/09, perícia judicial, aplicação do valor 0,5877 para o FAP.

A r. sentença julgou a ação parcialmente procedente para reconhecer o direito da autora ao recolhimento das contribuições ao SAT, no período de janeiro a agosto de 2010, com a alíquota FAP igual a 0,5000. Diante da sucumbência recíproca, condenou ambas as partes ao pagamento de honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

A parte autora apela sustentando a ilegalidade do reenquadramento da alíquota básica do SAT promovida pelo Decreto nº 6.957/09 e que a condenação ao pagamento de honorários advocatícios deve ser imputada somente à parte ré.

E a parte ré apela sustentando que o índice FAP aplicado à autora está correto, devendo, portanto, ser reformada a r. sentença quanto a este capítulo.

Decorrido o prazo legal, diante da remessa oficial e das apelações, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

*"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".*

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."*

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.*

*3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"* (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.*

*7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.*

*8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973.*

*(...)"*

*(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça"(...)"*

*(AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).*

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de



1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo a decidir o mérito.

O artigo 22 da Lei nº. 8.212/91 dispõe que a contribuição previdenciária constitui encargo da empresa, devida à alíquota de 20% (vinte por cento) incidente sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título (inciso I), e mais a contribuição adicional para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrente dos riscos ambientais do trabalho, conforme dispuser o regulamento, incidente à alíquota de 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidente seja considerado leve; à alíquota de 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidente seja de grau médio; e à alíquota de 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidente seja considerado grave.

O 3º do referido dispositivo estabelece que, "*in verbis*":

*"O Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento das empresas para efeito da contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes."*

Portanto, a contribuição a cargo da empresa e incidente sobre a sua folha de salários e demais rendimentos do trabalho (CF, art.195, I, a) compreende uma parcela de caráter previdenciário e outra de índole infortunistica, sendo aquela destinada ao financiamento de benefício previdenciário e esta àquele concedido em razão de acidente de trabalho, encontrando a sua instituição e cobrança arrimo no mencionado dispositivo constitucional, que não exige lei complementar para tanto, pois esta é exigida apenas para a instituição de novas fontes de financiamento da seguridade social, além daquelas criadas pelo legislador constituinte.

Por sua vez, o Regulamento da Organização e do Custeio da Seguridade Social, tanto o veiculado pelo Decreto nº 2.173/1997 quanto o aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, considera atividade preponderante aquela que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados, trabalhadores avulsos ou médicos residentes e define os riscos de acidentes do trabalho juntamente com a atividade econômica principal em relação organizada no seu anexo. Ademais, estabelece que o enquadramento no correspondente grau de risco é de responsabilidade da empresa, observada a sua atividade econômica preponderante, e será feito mensalmente, cabendo à autarquia previdenciária apenas rever o autoenquadramento, em qualquer tempo, e adotar as medidas necessárias à sua correção, orientando a empresa em caso de recolhimento indevido ou exigindo as diferenças eventualmente devidas.

De fato, o regulamento estabelece os conceitos de atividade preponderante e de graus de risco de acidentes de trabalho impondo-se, pois, verificar se o fez apenas para viabilizar o fiel cumprimento da lei ou desbordou dos seus estritos limites para atingir a seara exclusiva daquela, em ofensa ao princípio da legalidade da tributação.

Esse tipo de obrigação, tanto quanto a obrigação tipicamente tributária, é sempre *ex lege*, no sentido de que somente a lei poderá instituir o tributo estabelecendo os sujeitos, hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, surgindo com a ocorrência do fato gerador enquanto condição essencial para fazer nascer o direito do Fisco de exigir o seu cumprimento.

Assim, impende verificar se a lei de criação do referido seguro estruturou a obrigação previdenciária em todos os seus elementos essenciais de forma a torná-la plenamente exigível. Na verdade, a questão se coloca apenas quanto aos elementos objetivos, pois, com relação aos subjetivos não há nenhuma objeção deduzida e, ainda assim, quanto àqueles, questiona-se apenas alguns pontos.

Ora, o artigo 22 da Lei nº. 8.212/91 estabelece o elemento objetivo da obrigação em todos os seus aspectos exigíveis. Primeiramente, descreve o elemento material com clareza ao estipular que o seguro destina-se ao financiamento dos eventos de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho; em segundo lugar, descreve o elemento espacial que, no caso, coincide com o âmbito de validade territorial das normas de direito previdenciário; após, o elemento temporal, que decorre da periodicidade mensal das contribuições; e, por último, descreve o elemento quantitativo nas alíquotas de 1% a 3%, segundo o grau de risco da atividade preponderante da empresa, sendo, pois, variável.

Por sua vez, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

*Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.*

Dessa feita, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Com relação à base de cálculo, foi estabelecida como sendo o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos ou médicos residentes e sobre esta incide uma das alíquotas variáveis previstas em lei. Portanto, os elementos objetivos da referida obrigação foram sim previstos pelo legislador que regulou de forma suficiente o elemento quantitativo, pois estabeleceu com clareza a sua base de cálculo ao eleger a grandeza representada pelo total das remunerações pagas ou creditadas e fixou alíquotas progressivas segundo o risco representado pela atividade preponderante da empresa.

Sem dúvida nenhuma, o objetivo do legislador ao instituir a progressão de alíquotas segundo o risco da atividade foi o de incentivar as empresas a investirem em medidas e equipamentos de segurança e proteção de seus trabalhadores, emprestando ao SAT aspectos evidentes de extrafiscalidade para atingir funções outras que a meramente arrecadatória, sendo clara a função social de uma política de incentivo aos investimentos em segurança do trabalho visando a redução dos acidentes em todos os segmentos da economia. Resta enfrentar o ponto relativo aos conceitos de atividade preponderante e de riscos leve, médio ou grave, genericamente citados e remetidos para o regulamento.

Entendo que a lei ofereceu o balizamento mínimo a autorizar o regulamento a dispor com mais detalhes sobre tais conceitos, pois, na definição de atividade preponderante da empresa, enfrenta-se, na verdade, uma questão metajurídica consistente na identificação do que se faz, como se faz e a que riscos estão submetidos os empregados de determinada unidade econômica, sendo razoável admitir que tais tarefas encontram-se contidas no espaço do exercício da discricionariedade administrativa, coadjuvada e mitigada pelo instituto do auto-enquadramento da empresa em uma das hipóteses previstas na tabela anexa ao texto regulamentar.

Não verifico aí invasão do campo privativo da lei, mormente porque as múltiplas atividades econômicas e as suas multifacetadas divisões melhor comportam definição em regulamento do que no texto da lei, que, por sua natureza, não deve descer a detalhes descritivos e especificidades técnicas relativas à atividade preponderante segundo o número de funcionários, riscos de graus leve, médio, ou grave, conforme a natureza da atividade, ou a maior ou menor eficiência de equipamentos de proteção utilizados pelos empregados de determinada unidade fabril, comercial ou de serviços.

Referidos conceitos apenas precisam as hipóteses de exação previstas na lei e a alíquota a incidir no caso concreto, dentro do balizamento definido pela norma jurídica, não se constituindo em inovação ao ordenamento ou imposição de dever ao cidadão sem base em lei. A propósito, Celso Antônio Bandeira de Mello (Curso de Direito Administrativo, Malheiros, São Paulo, 8ª. ed., 1996, p. 195), ao tratar sobre os limites do regulamento no direito brasileiro, assevera que: *"Há inovação proibida sempre que seja impossível afirmar-se que aquele específico direito, dever, obrigação, limitação ou restrição já estavam estatuídos e identificados na lei regulamentada. Ou, reversamente: há inovação proibida quando se possa afirmar que aquele específico direito, dever, obrigação, limitação ou restrição incidentes sobre alguém não estavam já estatuídos e identificados na lei regulamentada. A identificação não necessita ser absoluta, mas deve ser suficiente para que se reconheçam as condições básicas de sua existência em vista de seus pressupostos, estabelecidos na lei e nas finalidades que ela protege."*

Ora, a específica obrigação relativa ao SAT está estatuída em lei, os elementos do fato gerador estão suficientemente identificados e os conceitos de atividade preponderante e risco de acidente de graus leve, médio ou grave, após menção breve na lei, foram remetidos para o regulamento na sua função de esclarecimento ou detalhamento da norma legal.

Bem verdade que a lei poderia ter esgotado tais pontos, posto que nela identificados, porém, de fato dita identificação não necessita mesmo ser absoluta, principalmente à consideração de que envolve conceitos cambiantes segundo a natureza da atividade e são órgãos de fiscalização da Previdência Social.

Daí a lei ter optado pelo autoenquadramento - afinal, ninguém melhor do que o empresário para saber do grau de risco da atividade de sua empresa - remanescendo à autoridade administrativa o direito de revisão.

Em resumo, o fato de o regulamento ter disposto sobre os conceitos de atividade preponderante e grau de risco não quer significar violação do princípio da legalidade estrita da tributação, pois as normas regulamentares não instituíram imposição nova, conquanto a estrutura da obrigação tributária foi, na sua essência, definida por lei.

Por outro lado, nem se alegue que permitir ao Chefe do Poder Executivo a definição dos referidos conceitos por meio de decreto implica admitir violação ao princípio da segurança jurídica, porquanto as empresas ficariam sujeitas ao talante do administrador que poderá sempre majorar a alíquota de umas e reduzir a de outras.

Ora, tal não ocorre porque a norma não gera incerteza quanto à incidência da contribuição social e nem sequer estabelece desigualdades insuportáveis a violar a isonomia. Quanto àquela, o que dispõe é que as alíquotas são progressivas segundo o grau de risco da atividade que prepondera na empresa a partir de seu número de empregados, não existindo aí nenhuma dúvida insuperável; e, quanto à isonomia, a gradação do risco funciona como elemento indutor de igualdade entre empresas em igualdade de situação e desigualador naquelas colhidas em situação diferente. Contudo, de uma forma ou de outra, todas têm condições de conhecer com antecipação o encargo que deverão suportar em face da contribuição - já que reúnem elementos para subsumir a sua situação de fato à hipótese prevista na norma - e esta sim é uma exigência que decorre do princípio da segurança jurídica. Ademais, ainda como decorrência do referido princípio, se vierem a ser desenquadradas do grau de risco em que efetuaram o autoenquadramento, poderão discutir a revisão efetuada pelo Fisco tanto administrativa quanto judicialmente, posto que existentes e garantidos os meios para tal.

Em resumo, a lei conferiu ao Poder Executivo o mister de alterar, periodicamente, o enquadramento da empresa, com base nas estatísticas de acidente de trabalho, tarefa que, na esteira do entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, não ofende os princípios contidos nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, da Constituição Federal e no artigo 97 do Código Tributário Nacional. Confira-se:

*"CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO: SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO - SAT - LEI 7787/89, ARTS. 3º E 4º; LEI 8212/91, ART. 22, II, REDAÇÃO DA LEI 9732/98 - DECRETOS 612/92, 2173/97 E 3048/99 - CF, ARTIGO 195, § 4º; ART. 154, II; ART. 5º, II; ART. 150, I.*

*1. Contribuição para o custeio do Seguro Acidente de Trabalho - SAT: Lei 7787/89, art. 3º, II; Lei 8212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c.c. art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, CF, art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT.*

*2. O art. 3º, II, da Lei 7787/89 não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.*

*3. As Leis 7787/89, art. 3º, II, e 8212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade*

preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave" não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, CF, art. 5º, II, e da legalidade tributária, CF, art. 150, I.

4. Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional."

(STF, RE nº 343446, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 04/04/2003, pág. 01388).

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO AO SAT - DEFINIÇÃO POR DECRETO DO GRAU DE PERICULOSIDADE DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELAS EMPRESAS - OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE NÃO CARACTERIZADA.

1. A definição do grau de periculosidade das atividades envolvidas pelas empresas, pelo Decreto nº 2173/97 e pela Instrução Normativa nº 02/97, não extrapolou os limites insertos no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8212/91, com sua atual redação constante na Lei nº 9732/98, porquanto tenha tão somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer dos elementos essenciais da hipótese de incidência. Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que institui o SAT - Seguro Acidente de Trabalho.

2. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e não providos."

(STJ, EREsp nº 297215 / PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 12/09/2005, pág. 196).

O Decreto nº 6.957, de 09/09/2009, atualizou a Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco, constante do Anexo V ao Decreto nº 3048/99, com base na Frequência, Gravidade e Custo da accidentalidade, em conformidade com os parâmetros contidos nas Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do Conselho Nacional de Previdência Social, e com estatísticas e registros junto ao INSS, cujos números médios foram divulgados na Portaria Interministerial nº 254/2009, do Ministério da Fazenda e do Ministério da Previdência Social.

O citado decreto, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, explicitou e concretizou o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno, não havendo violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - ENQUADRAMENTO DA EMPRESA NA ATIVIDADE PREPONDERANTE - DEC. 6957 /2009, QUE ATUALIZOU A RELAÇÃO DAS ATIVIDADES PREPONDERANTES E CORRESPONDENTES GRAUS DE RISCO - LEGALIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Dec. 6957 /2009, observando o disposto no art. 22, § 3º, da Lei 8212/91, atualizou a Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco, constante do Anexo V ao Dec. 3048/99, em conformidade com a Classificação Nacional de Atividades Econômicas.

2. Como se vê, o decreto nada mais fez, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno, não havendo violação ao princípio da legalidade, contido no art. 97 do CTN.

3. Cabe à impetrante, nos termos do art. 202, § 5º, do Dec. 3048/99, realizar o seu enquadramento na atividade preponderante, mas observando, como bem decidiu o MM. Juiz "a quo", o disposto na Súmula nº 351 do Egrégio STJ.

4. Agravo improvido.

(AG nº 2010.03.00.006982-9 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DE 18/08/2010).

No sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento, por ocasião dos seguintes julgamentos: Primeira Seção, AC 1999.61.05.014086-0, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160.

Por sua vez, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Anoto que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça situa-se no sentido da legalidade do enquadramento, por decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa, com os respectivos escalonamentos, para fins de fixação da contribuição para o RAT (Risco Ambiental de Trabalho) - antigo SAT (Seguro contra Acidentes de Trabalho):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PARA O RAT/SAT. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ALÍQUOTA DE 2% LEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. É possível o julgamento monocrático quando houver precedentes da Turma da qual o relator integra. Visa com isso efetivar o princípio da celeridade e razoável duração do processo. Dessa decisão cabe agravo regimental para o órgão colegiado competente. Eventual nulidade de decisão singular ficaria superada com a reapreciação do recurso pelo colegiado. Precedentes.

2. O Decreto 6.042/2007 reenquadrou a Administração Pública (em geral) no grau de periculosidade médio, majorando a alíquota correspondente ao SAT para 2%.

3. A orientação da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da legalidade do enquadramento, por decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa, com os respectivos escalonamentos, para fins de fixação da contribuição para o RAT (Risco Ambiental de Trabalho) - antigo SAT (Seguro contra Acidentes de Trabalho) - sendo que o grau de risco médio, deve ser atribuído à Administração Pública em geral.

Precedentes: AgRg no REsp 1451021/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 20/11/2014; AgRg no REsp 1453308/PE, 2ª

*Turma, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 03/09/2014; AgRg no REsp 1444187/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 14/08/2014; AgRg no REsp 1434549/PE, 2ª Turma, Rel.*

*Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/05/2014; REsp 1.338.611/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 24/9/2013; AgRg no REsp 1.345.447/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 14/8/2013; AgRg no AgRg no Resp 1.356.579/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 9/5/2013.*

4. *Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1490485/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 19/12/2014)*

No que concerne à perícia judicial ocorrida nos autos, depreende-se de sua leitura que esta serviu de forma suficiente para a redução do FAP, mas não se mostra suficiente para a alteração da alíquota do SAT, tanto pelo fato da inconteste legalidade do Decreto nº 6.957/2009, quanto pelo fato do laudo pericial não ter apresentado novo enquadramento de CNAE para a autora. Verifica-se, inclusive, que no quesito 8.55 (fl. 604), o perito afirmou que a alíquota do SAT da autora, nos termos do Decreto nº 6.957/2009, é de 2%. Quanto ao índice do FAP, o laudo pericial averiguou a acidentalidade ocorrida na parte autora, os cálculos e os dados disponibilizados pela parte ré, e concluiu que, diante dos coeficientes de frequência, gravidade e custo iguais a zero, o índice a ser aplicado é o de 0,5000, o que não foi devidamente infirmado pela parte ré.

Assim, não obstante a legalidade do Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99 para explicitar os critérios de cálculo do FAP, não havendo, portanto, qualquer violação a princípio da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade, o fator de 0,5000 é o que deve ser aplicado à autora, por força dos elementos probantes dos autos.

Por fim, inegável que houve sucumbência recíproca, razão pela qual não prospera a insurgência da parte autora. Destarte, mantém-se a r. sentença quanto aos honorários advocatícios de sucumbência, nos termos do art. 21 do CPC/73, posto que fixados em patamar adequado.

Ante o exposto, com base no disposto pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora, nego seguimento à apelação da parte ré e nego seguimento ao reexame necessário**, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I.

São Paulo, 20 de março de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008491-74.2000.4.03.6111/SP

	2000.61.11.008491-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ANTONIO ANGELO CIOCCA e outro(a)
	:	VILMA CASTILHO CIOCCA
ADVOGADO	:	SP091820 MARIZABEL MORENO GHIRARDELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A
ADVOGADO	:	SP303021A MARCOS CALDAS MARTINS CHAGAS
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00084917420004036111 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fls. 752/758.

Anote-se.

Em função do erro cometido na publicação, devolvo às partes o prazo para impugnar a decisão de fls. 713/718v, tornando sem efeito a certidão de fl. 724.

Anote-se o substabelecimento de fl. 762, tendo em vista a incorporação da Nossa Caixa Nosso Banco S/A pelo Banco do Brasil S/A.

P.I.

## SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

### Boletim de Acórdão Nro 23574/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000016-75.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.000016-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MILTON DE JULIO e outro(a)
	:	ELCIO J P VIGATTO
ADVOGADO	:	SP076297 MILTON DE JULIO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00003790719938260318 1 Vr LEME/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL INSCRIÇÃO CANCELADA ANTES DA SENTENÇA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS IMPOSSIBILIDADE

I - Se a execução fiscal não foi embargada e o cancelamento da dívida se deu antes da sentença, não cabe fixação de honorários advocatícios ( art. 26 da Lei 6.830/80).

II - Apelo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011087-92.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.011087-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO	:	SP139961 FABIO ANDRE FADIGA e outro(a)
	:	SP258368B EVANDRO MARDULA
APELADO(A)	:	SIDNEY MARQUES DA MOTTA e outro(a)
	:	CARLA NASCIMENTO DA MOTTA
ADVOGADO	:	SP210628 FABIANA TEIXEIRA ROCHA DAMIANI e outro(a)
PARTE RÉ	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP206542 ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro(a)
	:	SP119411B MARIO SERGIO TOGNOLO
INTERESSADO(A)	:	ROBERTO EDSON DAMINELLI espólio
	:	MARIA LUIZA DE TOLEDO DAMINELLI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO	:	SP336500 LEANDRO FERREIRA GOMES e outro(a)
No. ORIG.	:	00110879220134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DO AGENTE FINANCEIRO MUTUANTE - FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - MULTIPLICIDADE DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL - COBERTURA - LEI Nº. 8.100/1990 - CONTRATOS DE FINANCIAMENTO FIRMADOS ANTES DE 05/12/1990 - INSTRUMENTO PARTICULAR FIRMADO ANTES DE 25.10.1996 - QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - APELAÇÃO DESPROVIDA.**

I - Com base na Lei nº 10.150/2000, a jurisprudência se posicionou no sentido de que o cessionário de imóvel financiado nos moldes do Sistema Financeiro de Habitação é parte legítima para discutir e demandar em juízo as questões relativas às obrigações e direitos assumidos através do denominado "contrato de gaveta".

II - Cumpridos os requisitos da Lei nº 10.150/00, o cessionário equipara-se ao mutuário primitivo, inclusive para fins de obter a quitação do contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação.

III - Portanto, os "contratos de gaveta" firmados até 25.10.1996 podem ter sua situação regularizada, sendo desnecessária a anuência da instituição financeira.

IV - Mantida a cobertura do saldo devedor pelo FCVS, tendo em vista a quitação de todas as parcelas avençadas e que o contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei 8.100/90, que restringiu a quitação através do FCVS a apenas um saldo devedor remanescente por mutuário, porquanto a referida norma não pode retroagir a situações ocorridas antes da sua vigência.

V - No caso dos autos o contrato de financiamento com cobertura pelo FCVS foi firmado em 27.11.1981, sendo que os autores, ora apelados, assumiram o r. financiamento ao adquirirem o imóvel referenciado nos autos, mediante instrumento particular de compra e venda firmado em 31.12.1990.

VI - Em sede de recurso especial repetitivo nº 1.133.769/SP, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a alteração promovida pela Lei nº 10.150/2000 em relação ao art. 3º da Lei nº 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento habitacional pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990.

VII - Apelação do BANCO BRADESCO S/A desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000721-21.2014.4.03.6117/SP

	2014.61.17.000721-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	SILVIO BRAZ CONSTANZO e outro(a)
	:	SANDRA REGINA BRANDO
ADVOGADO	:	SP144663 PAULO CESAR PAGAMISSI DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP235013 JORGE ANTONIO PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00007212120144036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

**APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. CLÁUSULA 3.2 DA RESOLUÇÃO DA DIRETORIA 18/77 DO BNH. EXCLUSÃO DE COBERTURA. RECURSO DESPROVIDO.**

I - Ausente o alegado cerceamento de defesa quando a prova a ser produzida não tem utilidade, seja pela inexistência de cobertura

securitária para os fatos narrados na inicial, seja pela infringência de cláusula contratual diante da falta de comunicação à seguradora quanto à ocorrência do sinistro.

II - Os danos apontados pela parte autora não se encontram abarcados pelo seguro habitacional, uma vez que foram decorrentes de vícios intrínsecos à construção (materiais de baixa qualidade utilizados na obra), excluindo-se a responsabilidade das rés, conforme cláusula 3.2 constante da Circular SUSEP nº 111/99.

III - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000005-39.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.000005-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro(a)
APELADO(A)	:	GENNY ISMENE FIGUEIRA
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ	:	CIA/ HABITACIONAL REGIONAL DE RIBEIRAO PRETO COHAB RP
ADVOGADO	:	SP072231 ILMA BARBOSA DA COSTA CHUERI DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00000053920144036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

**CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL - COBERTURA - LEI N. 8.100/1990 - POSSIBILIDADE - QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - LIBERAÇÃO DA HIPOTECA - PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS.**

I - Mantida a cobertura do saldo devedor pelo FCVS, tendo em vista a quitação de todas as parcelas avençadas e que o contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei 8.100/90, que restringiu a quitação através do FCVS a apenas um saldo devedor remanescente por mutuário, porquanto a referida norma não pode retroagir a situações ocorridas antes da sua vigência.

III - Em sede de recurso especial repetitivo nº 1.133.769/SP, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que de que a alteração promovida pela Lei nº 10.150/2000 em relação ao art. 3º da Lei nº 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento habitacional pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990.

IV - Com efeito, a liberação da hipoteca somente se dará com a quitação efetiva da dívida, devendo primeiramente a CEF dar quitação do saldo devedor remanescente pelo FCVS para que, em seguida, a instituição financeira mutuante forneça aos demandantes o documento de quitação do contrato de mútuo, levantamento da garantia hipotecária e o que for necessário para o registro do imóvel em seus nomes.

V - Recurso de apelação desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001955-59.2015.4.03.6131/SP

	2015.61.31.001955-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP216530 FABIANO GAMA RICCI e outro(a)
APELADO(A)	:	OSNI DE PONTES RIBEIRO e outro(a)
	:	NEUSA SACAMONE DE PONTES RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP226015 CRISTIANE SARTOR SACAMONE e outro(a)
No. ORIG.	:	00019555920154036131 1 Vr BOTUCATU/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. CIVIL. APELAÇÃO. SFH. ESCRITURA DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA REGISTRADA EM CARTÓRIO. AUSÊNCIA DE RETIFICAÇÃO DO CONTRATO. INEXIGIBILIDADE DE EVENTUAL SALDO REMANESCENTE. HONORÁRIOS MANTIDOS CONFORME SENTENÇA A QUO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

I - Os apelados celebraram com a CEF, por meio de Escritura de Mútuo com Garantia Hipotecária, contrato de empréstimo para pagamento em 10 anos ou 120 prestações mensais, conforme fls. 07/16. Inclusive a escritura de mútuo com garantia hipotecária foi levada a registro no 2º Oficial de Registro de imóveis, Títulos e Documentos, Pessoa Jurídica e Protesto da Comarca de Botucatu/SP.

II - Quanto ao prazo, não consta retificação da escritura original ou novo contrato com o acréscimo de parcelas a serem salgadas pelo mutuário.

III - Destarte, compulsando os autos, observo que a CEF não logrou êxito em comprovar que houve equívoco na lavratura do documento ou qualquer outra irregularidade de índole formal, a fim de corroborar o petitório inicial.

IV - A apelante também deixou de esclarecer por que e em que medida haveria débito remanescente, comprometendo a exigibilidade e liquidez da cobrança.

V - Desde o início, as prestações deveriam espelhar a amortização e incidência de consectários para o prazo estabelecido.

VI - Neste quadro, prevalece o que está escrito no contrato, não havendo motivo para o acolhimento da irrisignação do credor.

VII - Os honorários foram fixados em patamar razoável e atendem aos preceitos do art. 85, §2º, do CPC/15.

VIII - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008153-03.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.008153-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	VALMIR NAVES DE SOUZA e outro(a)
	:	AURELIO PIVOTO
ADVOGADO	:	SP213126 ANDERSON GASPARINE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP086785 ITAMIR CARLOS BARCELLOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00081530320094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FGTS. APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS. PEDIDO DE EXIBIÇÃO DE EXTRATOS ANALÍTICOS DA CONTA FUNDIÁRIA. ÔNUS DA CEF. NÃO LOCALIZAÇÃO. CONVERSÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER EM PERDAS E DANOS. RECURSO PROVIDO.

I - O Superior Tribunal de Justiça já sedimentou o seu entendimento de que a responsabilidade de apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas ao FGTS é da Caixa Econômica Federal, enquanto gestora do FGTS, sendo inclusive possível a aplicação da multa prevista pelo art. 461, § 4º, do CPC/73.

II - No período anterior à migração, a responsabilidade pelo fornecimento de tais extratos é do banco depositário, entretanto, como a



CEF é agente operadora do Fundo, tem ela a prerrogativa de exigir dos bancos depositários os extratos necessários e, no caso de resistência, requerer ao magistrado sejam compelidos os responsáveis a exibir os documentos em juízo.

III - Há que se constar, no entanto, que a Caixa Econômica Federal não pode ser compelida a praticar o impossível, é dizer, apresentar extratos dos autores que não forem localizados em seus registros ou nos registros dos bancos depositários.

IV - Destarte, todavia, não se pode impedir que a apelante opte por promover a liquidação e execução efetuando cálculos com base nas anotações em sua CTPS e outros documentos que porventura possa encontrar e, até mesmo, possibilitando-se a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos, nos termos dos artigos 461, § 1º, e 644 do CPC/73. Não sendo apenas razoável a extinção dessa obrigação.

V - Destarte, em razão da reforma da r. sentença, inverte os ônus da sucumbência e condeno o apelado ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20 do CPC/73.

VI - Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017751-67.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.017751-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MARCOS DANIEL MARTINS
ADVOGADO	:	SP158314 MARCOS ANTONIO PAULA
SUCEDIDO(A)	:	INES MARTINS falecido(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP308044 CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro(a)
No. ORIG.	:	00177516720074036100 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

#### **USUCAPIÃO ESPECIAL URBANO. IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. POSSIBILIDADE. PROVA DE QUE A CEF ABANDONOU O BEM. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO.**

1. O ponto decisivo para a sentença de improcedência foi o não reconhecimento do *animus domini* da autora em relação ao imóvel do qual tinha posse por mais de 05 (cinco) anos, situado à rua D, lote 18-B, Quadra X, Condomínio Village, em Itaquaquecetuba-Sp, com área de 135 metros quadrados.
2. Como deduz a sentença, por ter sido anteriormente financiado o referido imóvel, deixaria de existir o *animus* para os fins da presente demanda.
3. O fato é que o período aquisitivo quinquenal restou incontestável, dentro dos dizeres dos arts. 183 da CF e 1.240 do Código Civil, assim como os demais requisitos legais, como ausência de oposição e uso como moradia familiar.
4. O *animus domini* é um proceder de natureza abstrata daquele possuidor que age como se proprietário fosse em relação ao bem.
5. Esse agir se manifesta por incontáveis atos e a somatória destes atos praticados pode revelar uma nítida intenção de cuidado, de zelo, independente de manifestar-se publicamente sobre a intenção de ser dono.
6. Do lado inverso, aquele que não cuida e não zela não demonstra o interesse pela coisa, afastando qualquer vestígio da função social que se exige em relação à posse ou à propriedade perante nosso ordenamento civil-constitucional.
7. No caso em tela, há prova de que a CEF abandonou o bem, não oferecendo qualquer oposição em relação à autora da demanda durante o lapso de pelo menos cinco anos consecutivos, após a arrematação do imóvel.
8. Qualquer outra argumentação tem caráter irrelevante, pois o abandono de um bem imóvel seja por 05, 10 ou 20 anos é sempre tido como abandono.
9. De fato, toda vez que o proprietário não exercer a função social sobre o bem, fugindo à sua obrigação constitucional, e um terceiro vier a fazê-lo em seu lugar, há de se reconhecer esta posse para os fins da prescrição aquisitiva, desde que preenchidos os demais requisitos legais, como se deu no caso em exame.
10. Por outro vértice, como se observa dos autos, durante todos esses anos a autora vinha pagando os impostos e taxas incidentes sobre o imóvel, fixando moradia no mesmo.
11. Desta forma, presentes todos os requisitos previstos no art. 1.240 do Código Civil, é o caso de se reformar a sentença antes proferida.
12. Inverte a sucumbência, cabendo a ré o pagamento da verba honorária, em favor da parte autora, no percentual de 10% do valor da causa.

13. Recurso de apelação provido. Pedido julgado procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000061-04.2012.4.03.6115/SP

	2012.61.15.000061-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	VERA LUCIA CARRILHO
ADVOGADO	:	SP218869 CARLOS ROBERTO ZAPPAROLI e outro(a)
	:	SP156483 LUCINEIDE SOUZA FACCIOLI
No. ORIG.	:	00000610420124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. IMÓVEL LEVADO À LEILÃO COM GRAVAME. RESPONSABILIDADE DA CEF COMPROVADA. DANOS MATERIAIS INEXISTENTES. APELO PROVIDO.**

I - Incontroverso que a requerida levou a leilão e vendeu à autora um imóvel com gravame consistente no registro R-5 (citação real) lançado em sua matrícula, situação contrária ao que constava na escritura pública de compra e venda onde constou que o imóvel encontrava-se livre e desembaraçado, razão pela qual é certa a responsabilidade da instituição financeira pelo dano ocorrido.

II - Todavia, no tocante aos danos materiais pleiteados pela autora na forma de lucros cessantes, tem-se que a parte autora/apelada não se desincumbiu do ônus de produzir prova do fato constitutivo do direito alegado, qual seja, a não venda do imóvel por R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais), nos termos do artigo 333, inciso I, do CPC-73 (artigo 373, inciso I, do Novo Código de Processo Civil), apenas alegou a existência de dano, de forma vaga, sem qualquer comprovação, razão pela qual não faz jus à indenização por danos materiais.

III - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011470-37.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.011470-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro(a)
APELADO(A)	:	AUGDAN DE OLIVEIRA LEITE e outros(as)
	:	MARIA DO CARMO FERNANDES ROCCO MASSUCATTO
	:	ROSANGELA DAMASO TRIGO CONTE
	:	VERIDIANA DA SILVA BEGLIOMINI
	:	RICARDO AUGUSTO DOS SANTOS

	:	JOSEFA EDJANE DE BARROS PINUELO
	:	LUZIA LAMINO RIOS
	:	MARIA FERNANDA GUTIERREZ
	:	SELMA REGIA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP208231 GUILHERME BORGES HILDEBRAND e outro(a)

#### EMENTA

#### **IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DEVEDORA NÃO ENQUADRADA COMO FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. VERBA HONORÁRIA. APELO PROVIDO.**

I - A atual redação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução/CJF n. 267/2013) estabelece a incidência da taxa SELIC sobre as dívidas de "*devedor não enquadrado como Fazenda*", vedada a cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou juros.

II - No caso vertente, sendo a Caixa Econômica Federal devedora não enquadrada como Fazenda Pública, deve ser reformada a r. sentença neste tópico, a fim de aplicar a taxa SELIC como critério de juros de mora, nos termos do item 4.1.3 e 4.2.2 do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

III - No tocante à verba honorária, depreende-se que, no julgamento do Recurso Especial nº 1.134.186/RS, selecionado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o C. Superior Tribunal de Justiça assentou que, no caso de acolhimento da impugnação ao cumprimento de sentença, ainda que parcial, serão arbitrados honorários em benefício do executado, com base no art. 20, § 4º, do CPC.

IV - Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005109-49.2000.4.03.6119/SP

	2000.61.19.005109-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	RODERICO DE MELO NETO
ADVOGADO	:	SP125204 ALEXANDRE CADEU BERNARDES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro(a)

#### EMENTA

#### **APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. NÃO VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. REsp 1.112.743/BA. APELO PROVIDO.**

I - A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.112.743/BA, processado segundo o rito do artigo 543-C do CPC/1973, consolidou o entendimento segundo o qual não viola a coisa julgada a fixação de novo percentual de juros, em sede de execução, quando a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do Código Civil de 2002 e fixava juros de 6% (seis por cento) ao ano, devendo-se adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação para 12% (doze por cento) ao ano, tendo em vista que a determinação de 6% (seis por cento) ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação.

II - No presente caso, a situação posta em debate amolda-se à hipótese da alínea "b" da ementa acima transcrita, na medida em que se verifica que a sentença exequenda, proferida em 10/07/2000 e publicada em 17/07/2000, portanto, na vigência do Código Civil de 1916, fixou "*juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano, portanto 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação válida*", razão pela qual deve ser reformada a r. sentença.

III - Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007268-72.2012.4.03.6109/SP

	2012.61.09.007268-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	SILVIA HELENA ORLANDELLI DA SILVA
ADVOGADO	:	SP132818 RITA DE CASSIA LAGO VALOIS MIRANDA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MARIA EUNICE DE SOUSA SILVA
ADVOGADO	:	SP214343 KAREN DANIELA CAMILO e outro(a)
No. ORIG.	:	00072687220124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

## EMENTA

APELAÇÃO. PRELIMINAR. NULIDADE. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA E VIÚVA. DEPENDÊNCIA FINANCEIRA DA PRIMEIRA VERIFICADA. RATEIO IGUALITÁRIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97.

1 - A sistemática da legislação processual brasileira, tanto cível quanto penal, exige, para a configuração de nulidades, a ocorrência de efetivo prejuízo à parte que as alega. Trata-se do princípio do *pas de nullité sans grief*. Precedentes: (HC 201101705286, RIBEIRO DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:14/06/2016 ..DTPB:.), (RESP 201102644743, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:07/06/2016 ..DTPB:.). A apelante, malgrado sua alegação, não logrou demonstrar a existência de prejuízos advindos da alegada nulidade.

2 - Em se tratando de benefícios de natureza previdenciária, incide a legislação vigente na data do óbito do instituidor. Precedentes do STJ: (AGRESP 201200166972, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:11/09/2014 RIOBTP VOL.:00304 PG:00144 ..DTPB:.), (AGRESP 201101708053, MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:14/04/2014 ..DTPB:.). O instituidor do benefício veio a óbito em 29/12/2010. Incide a Lei nº 8.112/90 antes das alterações legislativas de 2015.

3 - O art. 217, "b", da Lei nº 8.112/90 exige comprovação de dependência econômica de quem o invoca. Precedentes do STJ: (AGA 200901749373, ROGERIO SCHIETTI CRUZ, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:19/08/2014 ..DTPB:.), (AGARESP 201303523318, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:27/11/2013 ..DTPB:.). A dependência econômica da autora em relação ao instituidor do benefício foi comprovada. Necessária a partilha do benefício no quinhão de 50% entre a ex-mulher e a esposa do instituidor do benefício, na medida em que não existe ordem de preferência entre elas. Precedentes: (AGRESP 200902207977, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:13/02/2012 ..DTPB:.), (APELAÇÃO 00138704420144013400, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS AUGUSTO PIRES BRANDÃO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:15/12/2017 PAGINA:.), (AC 00007325820114036116, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.).

4 - Juros de mora e correção monetária dos valores em atraso. Até o advento da Medida Provisória nº 2.180-30/2001, incidem juros de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do *Tempus regit actum*, (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 ..DTPB:.), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.).

5 - Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o STF havia declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Em sede de Repercussão Geral (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe de 27.4.2015), o Ministro Luiz Fux esclareceu que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do art. 100, §12, da CF/88. Como não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável. O índice de correção monetária aplicado nesta fase processual é aquele previsto originariamente no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, qual seja, a TR.

6 - Apelação da corré Silvia improvida. Apelação da União Federal e remessa necessária parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação da corrê Silvia; **dar parcial provimento** à apelação da União Federal; e, em sede de **remessa necessária, também lhe dar parcial provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006488-48.2015.4.03.6103/SP

	2015.61.03.006488-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	JULIO CESAR BAKOS
ADVOGADO	:	SP214515 FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00064884820154036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. MILITAR. LICENÇA ESPECIAL NÃO GOZADA E NÃO COMPUTADA EM DOBRO PARA FINS DE APOSENTADORIA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. EXCLUSÃO DA PARCELA DEFERIDA APÓS A INATIVIDADE.

1 - Ao servidor público aposentado é devida a conversão em pecúnia da licença-prêmio não gozada, ou não contada em dobro para aposentadoria, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública. Precedentes do STJ: (*RESP 201602798052, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/08/2017 ..DTPB:*), (*STJ - AIRES P 201503049378, HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 14/06/2016*).

2 - A contagem em dobro do tempo de serviço dos períodos de licença-especial não gozados resultou em aumento do percentual relativo ao adicional de tempo de serviço, conforme o art. 30 da MP nº 2.215-10/2001. Todavia, de modo algum se exclui o direito do apelante à conversão em pecúnia da licença-especial, porquanto os dois períodos de licença-prêmio a que ele fazia jus não influenciaram o tempo de serviço necessário à jubilação.

3 - Conversão em pecúnia da licença-especial e a sua conversão em dobro em tempo de serviço são institutos que se excluem mutuamente. É vedado ao apelante ser beneficiado pela conversão em pecúnia da licença-especial e, simultaneamente, pelo cômputo em dobro para fins de majoração do adicional de tempo de serviço. Situação destes autos - militar transferido para a reserva remunerada sem fruição da licença ou sem cômputo em dobro - constitui lacuna da legislação de regência, de modo que deve haver alguma maneira de compensação financeira, sob pena de configuração de enriquecimento ilícito da Administração Pública militar. Deve-se excluir o respectivo período do adicional de tempo de serviço e compensar os valores já recebidos a esse título. Precedente do TRF1: (*APELAÇÃO 00454600520154013400, DESEMBARGADORA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:25/10/2017 PAGINA:*).

4 - Devido à natureza indenizatória da verba em comento, afasta-se a incidência de imposto de renda e de contribuição previdenciária. Juros e correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

5 - Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006579-64.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.006579-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	JULIAN ELTON GONCALVES DE MATOS
ADVOGADO	:	MS005441 ADELICE RESENDE GUIMARAES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00065796420124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO. CURSO DE FORMAÇÃO DE OFICIAIS AVIADORES. MÉRITO ADMINISTRATIVO. DECISÃO DO CONSELHO DE DESEMPENHO ACADÊMICO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §8º, CPC/2015.

1 - As decisões relativas à competência técnica de qualquer participante do Curso de Formação de Oficiais Aviadores da Academia da Força Aérea, bem como eventuais questões referentes à disciplina e ao punidor militares, inserem-se no mérito administrativo, razão por que este Poder Judiciário, via de regra, não os pode apreciar. Inexistência dos pressupostos da Teoria dos Motivos Determinantes. Não há como apreciar o mérito do ato de desligamento do apelante do aludido curso.

2 - As autoridades da AFA têm competência para excluir do CFOAv o militar que apresente desempenho deficiente em seis missões. Na hipótese de desligamento de militar, compete ao Conselho de Desempenho Acadêmico (CDA) proceder à avaliação da competência técnica do cadete. A decisão do CDA tem natureza de avaliação acadêmica. Não havendo propriamente caráter disciplinar, a observação dos critérios de contraditório e de ampla defesa não necessita ser rigorosa. Precedentes: (AC 00026106520044036115, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec 00015568820094036115, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.). Ausência de ilegalidades em todo o iter procedimental que resultou no desligamento do autor.

3 - O valor da causa foi estipulado tão somente para fins de alçada. Impossibilidade de quantificar o proveito econômico. Hipótese do art. 85, §3º, CPC/2015. Honorários arbitrados em R\$ 2.000,00, consideradas as particularidades do caso concreto e o julgamento de ambas as apelações.

4 - Apelação do autor improvida. Apelação da União Federal provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação do autor e **dar provimento** à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028322-68.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.028322-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	GUILHERME MARCONE SAMPAIO e outro(a)
	:	VIRGINIA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO. DIVERGÊNCIA. CONTADORIA JUDICIAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA DO ART. 538 DO CPC/73 (NOVO ART. 1.026, §§2º E 3º DO CPC/15). PROPÓSITO MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. AFASTAMENTO DA MULTA. APLICAÇÃO SOMENTE QUANDO DA SEGUNDA INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS PROTETATÓRIOS. PRECEDENTES. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Verifica-se que o Juízo a quo, na decisão dos embargos de declaração, aplicou multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 538, parágrafo único, do CPC/73 (novo art. 1.026, §§2º e 3º do CPC/15).

II - A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que o condicionamento da interposição de qualquer recurso ao depósito da multa do art. 538 do CPC (correspondente ao § 3º do art. 1.026 do CPC/15) só é admissível quando se está diante da segunda interposição de embargos de declaração protelatórios.

III - Tendo corrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela CEF, os autos foram remetidos ao Contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisar os cálculos.

IV - Com efeito, a Contadoria do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de seus cálculos elaborados.

V - Dessa forma, deve ser mantida a r. sentença que acolheu o cálculo de liquidação de fls. 407/456, elaborado pela Contadoria Judicial, em que foram aplicados os critérios estipulados no r. julgado, extinguindo-se a execução, devido ao cumprimento da obrigação de fazer.

VI - Apelação parcialmente provida somente para afastar a aplicação da multa aplicada pelo Juízo a quo, com base no art. 538, § único do CPC/73.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006485-14.2011.4.03.6110/SP

	2011.61.10.006485-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	PAULO CEZAR SANTANA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00064851420114036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. MILITAR. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. ABSOLVIÇÃO CRIMINAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. COMPROVAÇÃO DOS DANOS. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE.

1 - O autor foi absolvido na esfera criminal militar, porquanto agiu em estrita observância a ordem de superior hierárquico, à luz do art. 38, "b", do CPM. Excluiu-se a culpabilidade dele, a qual, entretanto, não é elemento do fato típico. Por conseguinte, subsistente o fato e sua consequência civil, qual seja, os danos causados à Administração Pública, persiste a obrigação dele em repará-los. Precedentes: (RESP 201303313784, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:27/05/2016 ..DTPB:.), (EDRESP 201303786206, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:03/09/2015 ..DTPB:.).

2 - Canibalização do veículo avariado no acidente. Tese de compensação entre prejuízo e economia de recursos não se sustenta, porque não leva em consideração o fato de que o Exército Brasileiro continua a ser lesado pela perda do veículo. Mesmo com o reaproveitamento das peças em outros veículos, não há demonstração empírica de um ressarcimento, ainda que por via indireta, dos prejuízos causados por ato culposo atribuível ao autor. Ficou-se, portanto, na via da suposição, da hipótese, o que não se pode aceitar como justificativa hábil para afastar a responsabilidade civil de um militar. Verificada a imprudência do autor no acidente automobilístico que resultou na perda do veículo (fl. 151), deve ele ser obrigado a indenizar a Administração Pública militar dos danos a ela causados.

3 - Quanto à indenização por danos morais, autor não se desincumbiu do disposto no art. 373, I, do Novo CPC. A jurisprudência do STJ consagrou alguns casos em que o dano moral é presumido (*in re ipsa*), bastando, tão somente, a demonstração da ilegalidade e do nexo causal. Como exemplo, menciona-se a hipótese de indenização pedida por genitores em razão da morte de filhos. Não se trata do caso em comento.

4 - Honorários de sucumbência. Reversão. Incidência da recém-revogada Lei nº 5.869/73. Condenação do autor em 10% do valor da causa. Beneficiário da gratuidade de justiça. Suspensão por cinco anos.

5 - Apelação da União Federal provida. Apelação do autor a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da União Federal**, para que seja reconhecida a responsabilidade civil do autor e,

portanto, sua obrigação em restituir-lhe o valor relativo ao conserto do automóvel, e para negar provimento à apelação dele, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003069-05.2011.4.03.6121/SP

	2011.61.21.003069-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	JOSUE DA SILVA SOUZA
ADVOGADO	:	SP323624 GUSTAVO JOSE SILVA OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00030690520114036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. ACIDENTE EM SERVIÇO. INCAPACIDADE DEFINITIVA E INVALIDEZ NÃO VERIFICADAS. IMPOSSIBILIDADE DA REFORMA *EX OFFICIO*. DANOS MORAIS. PERDA DE 50% DA VISÃO NO OLHO DIREITO. MODALIDADE *IN RE IPSA*. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1 - Esta Segunda Turma vem decidindo, reiteradamente, que o militar temporário faz jus à reforma *ex officio* quando a incapacidade definitiva para as atividades castrenses, à luz do art. 52, nº 4, do Decreto nº 57.654/66, decorre de acidente em serviço. Precedentes: (AC 00073648519964036000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.), (AI 00204877820144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.). No laudo médico-pericial, constatou-se a ausência de incapacidade definitiva para as atividades habituais exercidas na ativa, bem como de invalidez - isto é, para qualquer atividade laborativa em meio civil. Inclusive, o próprio autor informou estar trabalhando quando da realização da perícia. Reforma *ex officio* rejeitada.

2 - Embora não exista previsão específica na Lei nº 6.880/80, há responsabilidade civil do Estado pelos danos morais causados em decorrência de acidente sofrido durante as atividades castrenses na modalidade objetiva, à luz do art. 37, §6º, da CF/88. Precedentes do STJ: (RESP 201701362851, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/10/2017 ..DTPB:.), (AGRESP 201102318580, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:31/08/2016 ..DTPB:.), (RESP 200901845769, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:25/05/2015 ..DTPB:.).

3 - Esta Segunda Turma entende que, salvo nos casos de danos morais na modalidade *in re ipsa* conforme estabelecido por pacífica jurisprudência do STJ, os militares devem apresentar provas a respeito dos danos morais que alegam haver sofrido. Não se pode considerar a perda de 50% da visão de um dos olhos como algo trivial. Mesmo que o autor tenha capacidade para o exercício de atividades laborativas civis e castrenses, trata-se de uma condição que o coloca, em princípio, em desvantagem quanto aos demais indivíduos a ofertar sua força de trabalho no correspondente mercado. O dano moral decorrente da perda parcial e permanente da visão de um dos olhos é razão suficiente para restarem configurados os danos morais, independentemente de demonstração probatória (*in re ipsa*). Precedentes: (APELAÇÃO 00385510419984013800, JUIZ FEDERAL MARK YSHIDA BRANDÃO, TRF1 - 1ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:22/06/2011 PAGINA:537.), (AGRESP 201102318580, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:31/08/2016 ..DTPB:.), (Ap 00093632420064036000, JUÍZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.).

4 - Juros de mora e correção monetária. Até o advento da MP nº 2.180-30/2001, incidem juros de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do *tempus regit actum*, (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 ..DTPB:.), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.).

5 - Apelação improvida. Remessa necessária parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação e, **em sede de remessa necessária, dar-lhe parcial provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011141-95.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.011141-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	JOSE EDUARDO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro(a)
APELADO(A)	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	PE023748 MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00111419520124036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SFH. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PRECLUSÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS MÍNIMOS DE COMUNICAÇÃO À SEGURADORA. RECURSO DESPROVIDO.

I - Inicialmente, o apelante pugna pelo reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento e processamento da causa, em razão do julgamento no STJ dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363/SC. Contudo, tal questão está preclusa, tendo em vista que já decidida por ocasião do julgamento do agravo de instrumento nº 0007889-29.2013.4.03.0000/SP, no qual restou decidido pela manutenção da Caixa Econômica Federal no feito, na forma do art. 50 do CPC, reconhecendo a competência da Justiça Federal para julgamento da ação (fls. 539/545).

II - A presente ação foi ajuizada objetivando a condenação da parte ré a proceder à indenização securitária por supostos danos ao imóvel vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação, decorrentes de vícios de construção.

III - É certo que, nas demandas objetivando indenização securitária em razão de vícios de construção do imóvel objeto do mútuo habitacional, o Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que, constatado o vício de construção e os danos contínuos e permanentes ao imóvel, renova-se seguidamente a pretensão do beneficiário do seguro e, por conseguinte, o marco inicial do prazo prescricional, considerando-se interrompida a pretensão do beneficiário do seguro no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar.

IV - No caso dos autos, não há prova da comunicação do sinistro à seguradora, primeiro passo para que desse início ao processo administrativo para indenização securitária. Desse modo, se a seguradora nem ao menos foi informada do sinistro, não houve, logicamente, recusa de sua parte.

V - Assim, não há pretensão resistida que justifique a propositura da presente demanda, concluindo-se pela falta de interesse de agir da apelante, na modalidade necessidade.

VI - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 23575/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013182-56.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.013182-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.232/235
EMBARGADO	:	SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SINDSEP MS
ADVOGADO	:	MS008713 SILVANA GOLDONI SABIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00131825620124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013367-13.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.013367-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	ANA RITA ROSA PADOVAM
	:	ANTONIO EVILASIO PADOVAM e outro(a)
ADVOGADO	:	SP075325 REGIS EDUARDO TORTORELLA e outro(a)
EMBARGADO	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.230/234
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00019881420164036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se

sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001666-62.2011.4.03.6133/SP

	2011.61.33.001666-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GILBERTO CARLOS RUIZ
No. ORIG.	:	00016666220114036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 1.022 DO NCPC - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12, PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12). Embargos de declaração improvidos."

II - Embargos com indevido caráter infringente. Impossibilidade também conforme art. 1.022 do NCPC.

III - Recurso não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015668-30.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.015668-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Fundacao Nacional do Indio FUNAI e outros(as)
	:	COMUNIDADE INDIGENA TEKOKHA FIGUEIRA GUASSU
	:	GUAPOI GUASSU
ADVOGADO	:	RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.182/189
EMBARGADO	:	ADEMIR RAMOS DA SILVA
ADVOGADO	:	MS018758 RONI VARGAS SANCHES e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00026957920164036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020327-28.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.020327-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.243/245
EMBARGADO(A)	:	CONSTRUTORA CANOPUS SAO PAULO LTDA
ADVOGADO	:	SP179122 CELIA REGINA CALDANA SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00203272820104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se

sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000520-42.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.000520-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.214/217
EMBARGADO(A)	:	GILBERTO LUCIANO e outro(a)
	:	IRLENE LUCIANO
ADVOGADO	:	SP228597 FABRICIO FARAH PINHEIRO RODRIGUES e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00038751820164036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003266-06.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.003266-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	ELISA DA SILVA GOMES e outros(as)
	:	INES MOURA DA SILVA

	:	SILVIA MOURA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP204950 KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
LITISCONSORTE PASSIVO	:	IVONE MOURA DA SILVA
No. ORIG.	:	00032660620144036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. PENSÃO EX-COMBATENTE. REVERSÃO. FILHAS MAIORES. INCIDÊNCIA DAS LEIS Nº 3.765/60 E 4.242/63. AUSÊNCIA DE MEIOS PARA SUBSISTÊNCIA E DE RECEBIMENTO DE VALORES DOS COFRES PÚBLICOS. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1 - Em se tratando de benefícios de natureza previdenciária, incide a legislação vigente na data do óbito do instituidor. Como o instituidor do benefício faleceu em 03/02/1977, incidem as Leis nº 3.765/60 e 4.242/63.

2 - Verificação da qualidade de ex-combatente do instituidor do benefício e demais requisitos da Lei nº 4.242/63 já foram verificados em ação própria, que julgou procedente o pedido de concessão da pensão especial de ex-combatente em favor da irmã das apelantes. Respeito à coisa julgada.

3 - Condição de impossibilidade de prover meios de subsistência a si próprio e a sua família e de não recebimento de valores dos "cofres públicos" constitui ônus probatório do ex-combatente e de seus sucessores no momento oportuno. Precedente do STJ: (RESP 201300632860, ELLIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/06/2013 ..DTPB:.). Apelantes não apresentaram quaisquer elementos que contextualizassem e detalhassem o contexto de exiguidade de recursos materiais. Três das coapelantes recebem benefícios previdenciários, o que contraria o comando do art. 30 da Lei nº 4.242/63 de não receber valores dos "cofres públicos".

4 - Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000690-95.2014.4.03.6118/SP

	2014.61.18.000690-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	JHONATAN ARTUR DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP096287 HALEN HELY SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00006909520144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. MILITAR TEMPORÁRIO. ESTABILIDADE DECENAL. ART. 50, IV, "A", LEI Nº 6.880/80.

DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA. Antes de o militar temporário completar dez anos de serviço ativo - nos termos do art. 50, IV, "a", da Lei nº 6.880/80 -, a Administração Pública militar tem ampla discricionariedade para decidir se o reengajará, ou se promoverá seu licenciamento. Precedentes: (AMS 00055841920014036103, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.), (AC 13054181819974036108, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2010 PÁGINA: 859 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.). O fato de ter faltado poucos dias para ter sido completado o prazo decenal em nada afeta a discricionariedade das autoridades militares que decidem pelo licenciamento. Precedente do STJ: (AGA 200400861994, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:14/03/2005 PG:00409 ..DTPB:.). Cancelamento das férias e indenização do período correspondente afastam qualquer prejuízo. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012622-53.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.012622-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	MAGDA SOARES DE MATOS
ADVOGADO	:	SP316048 ELISEU NOTÁRIO ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCELO SOARES DA SILVA
No. ORIG.	:	00126225320094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

FIES. PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. RECURSO DESPROVIDO.

I - Noutro giro, observo já restar pacificado o entendimento segundo o qual os contratos de crédito educativo firmados anteriormente à edição da Medida Provisória n. 517, de 31.12.10, não admitem a capitalização de juros, diante da ausência de previsão legal específica à época.

II - Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005353-92.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.005353-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro(a)
APELADO(A)	:	MAR E MAR PAPELARIA LTDA -ME e outros(as)
	:	MARIO SHIGEKI ODA
	:	MARISA TOMOKO KAWANO
ADVOGADO	:	SP116383 FRANCISCO DE ASSIS GARCIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00053539220154036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. EXEQUIBILIDADE JULGAMENTO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. AFASTAMENTO. APRECIÇÃO DOS DEMAIS FUNDAMENTOS. TEORIA DA CAUSA MADURA. ART. 1.013, §3º, I, CPC. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. APRECIÇÃO IMEDIATA. APLICAÇÃO DO CDC. LIMITE DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. MP 2.170-36. APLICAÇÃO DO CDC. POSSIBILIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. TAXA DE RENTABILIDADE. MULTA

## MORATÓRIA. EXCLUSÃO.

I - A ação de execução está lastreada em cédula de crédito bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004.

II - A princípio, impor-se-ia a nulidade da sentença e a devolução dos autos para novo julgamento. No entanto, aplica-se à espécie a teoria da causa madura, uma vez que se trata exclusivamente de matéria de direito, estando apto o processo para julgamento, situação prevista no art. 1.013, § 3º, na modalidade do inciso III do CPC.

III - É permitida a capitalização mensal nos contratos firmados após a edição da MP 2.170-36.

IV - Não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional.

V - Indevida a cumulação de comissão de permanência com outros encargos.

VI - É vedada a cobrança de taxa de rentabilidade acrescida na comissão de permanência.

VII - Recurso provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, para afastar a extinção do feito sem resolução de mérito e, nos moldes do artigo art. 1.013, § 3º, I, do CPC/2015 (artigo 515, § 3º, do CPC/1973), julgar parcialmente procedentes os embargos à execução para determinar, para excluir a taxa de rentabilidade da comissão de permanência, a multa moratória e os juros moratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000200-42.2016.4.03.6138/SP

	2016.61.38.000200-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELADO(A)	:	CARLOS ROBERTO DE AQUINO
ADVOGADO	:	SP236317 CARLOS ROBERTO DE AQUINO e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI
No. ORIG.	:	00002004220164036138 1 Vr BARRETOS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. PERÍCIA. INCIDÊNCIA DO CDC. JUROS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CORREÇÃO MONTÁRIA. HONORÁRIOS PRÉ-FIXADOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

I. A inicial veio acompanhada da documentação necessária ao processamento do feito, notadamente o contrato celebrado entre as partes, devidamente assinado, acompanhado ainda de planilha contendo a evolução da dívida. Tal documentação não se reveste dos atributos de um título executivo extrajudicial, daí por que o interesse processual da instituição financeira na obtenção da tutela jurisdicional via ação monitoria. Precedentes.

2. Não há cerceamento de defesa pela ausência de perícia se os pontos suscitados referem-se às questões atinentes à taxa de juros e caracterização do anatocismo, as quais constituem matéria de direito. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

3. Conforme dispõe a súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e o posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, os dispositivos do Código de Defesa do Consumidor aplicam-se às instituições bancárias. Contudo, embora inegável a relação de consumo, a aplicação do CDC não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes.

4. Quanto à inversão do ônus da prova, não houve necessidade, pois os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré (artigo 6.º, inciso VIII, do CDC).

5. Não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33).

6. Plenamente possível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos bancários, cfr. prevê a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, desde que pactuada. Na hipótese dos autos, os instrumentos



contratuais celebrados entre as partes foram firmados em datas posteriores à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual é possível a sua aplicação. A constitucionalidade da referida Medida Provisória, outrossim, é plenamente aceita pela jurisprudência, consoante se observa dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

7. Não se vislumbra ilegalidade na aplicação da Tabela Price como forma de amortização da dívida. Precedentes.

8. Não há ilegalidade na incidência de taxa referencial (TR) como índice de correção monetária em contratos celebrados após a Lei nº 8 177/91. Neste sentido, a súmula 295 do E. STJ

9. Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002940-12.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.002940-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MAURICIO LUIZ FERNANDES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP184402 LAURA REGINA GONZALEZ PIERRY e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00029401220154036104 4 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. PERÍCIA. INCIDÊNCIA DO CDC. JUROS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CORREÇÃO MONTÁRIA. HONORÁRIOS PRÉ-FIXADOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

I. Não há cerceamento de defesa pela ausência de perícia se os pontos suscitados referem-se às questões atinentes à taxa de juros e caracterização do anatocismo, as quais constituem matéria de direito. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

II. Conforme dispõe a súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e o posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, os dispositivos do Código de Defesa do Consumidor aplicam-se às instituições bancárias. Contudo, embora inegável a relação de consumo, a aplicação do CDC não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes.

III. Quanto à inversão do ônus da prova, não houve necessidade, pois os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré (artigo 6.º, inciso VIII, do CDC).

IV. Não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33).

V. A comissão de permanência não foi pactuada, e tampouco está sendo exigida pela parte credora, assim como a multa contratual também não foi objeto de cobrança na inicial.

VI. Plenamente possível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos bancários, cfr. prevê a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, desde que pactuada. Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual é possível a sua aplicação. A constitucionalidade da referida Medida Provisória, outrossim, é plenamente aceita pela jurisprudência, consoante se observa dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

VII. No que se refere à cláusula do instrumento contratual que estipula o pagamento, pelo devedor, de honorários advocatícios no percentual de 20 % (vinte por cento) sobre o valor da dívida em caso de execução ou qualquer outro procedimento judicial, esta é abusiva, vez que cabe ao magistrado - e não à instituição financeira - amparado no princípio da razoabilidade, arbitrar a referida verba, conforme dispõe o Código de Processo Civil. Todavia, no presente caso tal cobrança não foi incluída na planilha de evolução de débito, tampouco restringiu a atuação do magistrado singular, o qual, a propósito, fixou honorários em 10% sobre o valor da condenação. Deste

modo, não se vislumbra interesse jurídico nesta seara.

VIII. Não há ilegalidade na incidência de taxa referencial (TR) como índice de correção monetária em contratos celebrados após a Lei nº 8 177/91. Neste sentido, a súmula 295 do E. STJ

IX. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016980-58.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.016980-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP186597 RINALDO DA SILVA PRUDENTE e outro(a)
APELADO(A)	:	VANILDA APARECIDA DE OLIVEIRA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP053207 BENEDITO CARLOS CLETO VACHI e outro(a)
No. ORIG.	:	00169805820144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

CIVIL E CONSUMIDOR. VENDA CASADA RECONHECIDA. INSCRIÇÃO INDEVIDA NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. DANO MORAL CONFIGURADO. *QUANTUM* REDUZIDO. APELAÇÃO PROVIDA PARCIALMENTE. I - O artigo 30, I, do CDC, proíbe a chamada "venda casada", impedindo que o fornecedor condicione o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço.

II - O valor arbitrado a título de danos morais deve observar os princípios da proporcionalidade e razoabilidade e atender ao caráter dúplice de punição do agente e compensatório em relação à vítima da lesão, evitando enriquecimento ilícito, sem ser inexpressivo.

III - *In casu*, entendo que o valor arbitrado na origem deve ser reduzido para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), mais condizente com o ato ("venda casada") praticado pela instituição financeira, e com a sua repercussão (inscrição indevida do nome da autora em órgãos de proteção ao crédito).

IV - Apelação da instituição bancária parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar **provimento parcial** ao recurso para reduzir o valor da indenização por danos morais para o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), acrescido de juros de mora desde a citação, aplicando-se a taxa Selic, mantendo no mais a r. sentença proferida em primeira instância, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016896-15.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.016896-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	WENDELL FREITAS SANTOS
ADVOGADO	:	VANESSA ROSIANE FORSTER (Int.Pessoal)
PARTE RÉ	:	MARLOS FREITAS SANTOS
No. ORIG.	:	00168961520124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AÇÃO MONITÓRIA. FIES. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ENCARGOS. INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. FIADOR. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE ORDEM. APELAÇÃO PROVIDA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. No tocante ao termo inicial para contagem do prazo prescricional, conforme precedente do e. STJ, mesmo diante do vencimento antecipado da dívida permanece inalterado o termo inicial do prazo de prescrição, qual seja o dia do vencimento da última parcela.
2. Na relação travada com o estudante que adere ao programa do financiamento estudantil, não se identifica relação de consumo porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC. Assim, na linha dos precedentes da Segunda Turma do STJ afasta-se a aplicação do CDC.
3. Nos termos do artigo 827 do Código Civil, o benefício de ordem implica o direcionamento inicial da execução para os bens do devedor, o que não se confunde com ilegitimidade passiva do fiador para via monitória, quando ainda sequer formação do título executivo judicial. Inadequada a análise da renúncia ou não de tal benefício no bojo da ação que busca ainda constituir o título executivo.
4. Apelação da parte autora parcialmente provida.
5. Apelação da parte embargante desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL para afastar a prescrição reconhecida no juízo de origem, e **negar provimento** ao recurso de WENDELL FREITAS SANTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019808-43.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.019808-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MARMORARIA PEDRA DE ESQUINA LTDA -ME e outros(as)
ADVOGADO	:	SP174403 EDUARDO MAXIMO PATRICIO e outro(a)
	:	SP208442 TATIANE CARDOSO GONINI PAÇO
APELANTE	:	MARCELO AURELIO AZANHA
	:	JOAO RICARDO AZANHA
	:	LUIZ ROBERTO AZANHA
ADVOGADO	:	SP174403 EDUARDO MAXIMO PATRICIO e outro(a)
	:	SP208442 TATIANE CARDOSO GONINI PAÇO
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00198084320164036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. RECURSO DE APELAÇÃO NÃO PROVIDO.

1. A Lei 10.931/2004 previu a possibilidade de considerar-se líquida, certa e exigível a cédula de crédito bancário, desde que preenchidos os requisitos legais. No presente caso, a exequente trouxe com a inicial a cópia da cédula de crédito bancário devidamente assinada pelas partes, bem como os demonstrativos da evolução contratual, cumprindo as exigências previstas no artigo 28, da referida lei.
2. Recurso não provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021349-78.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.021349-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.150/152
INTERESSADO	:	C&C EXPRESS LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	SP160182 FABIO RODRIGUES GARCIA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00034507520134036110 3 Vr SOROCABA/SP

**EMENTA****PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração proposto pela C&C EXPRESS LOGÍSTICA E TRANSPORTE LTDA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003532-33.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.003532-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	PERDIZA IND/ E COM/ LTDA e outros(as)
	:	CELSO PERDIZA espolio
	:	LEA PERDIZA VAN TOL
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00035323320134036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - CERCEAMENTO DE DEFESA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

I - Não há necessidade de juntada aos autos do procedimento administrativo homologatório do lançamento, se a constituição do crédito é feito, em auto lançamento, pelo próprio contribuinte.

II - A produção de provas está submetida ao livre convencimento do magistrado.

III - A dissolução irregular da empresa que autoriza o redirecionamento da execução fiscal em face de seus dirigentes é aquela certificada por certidão de oficial de justiça.

IV - Honorários advocatícios em desfavor da Fazenda Pública reduzidos, igualmente, a mil reais.

V - Precedentes jurisprudenciais.

VI - Apelação da contribuinte desprovida. Apelo da Fazenda Pública parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de apelação da contribuinte e **dar parcial provimento** ao apelo da Fazenda Pública, para reduzir os honorários advocatícios a que foi condenada para mil reais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045599-45.2005.4.03.6182/SP

	2005.61.82.045599-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	APERS ASSESSORIA EMPRESARIAL S/C LTDA e outros(as)
	:	JOAO BATISTA COSTA
	:	FATIMA SOLA DO NASCIMENTO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP355875 MARCO ANTONIO MUNIZ DA COSTA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00455994520054036182 13F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE - TESE ACOLHIDA FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - POSSIBILIDADE

I - Não sendo a inscrição em dívida ativa anulada antes da sentença, não cabe aplicação do art. 26 da Lei 6.830/80.

II - A inércia da Fazenda Pública em não dar andamento ao executivo fiscal anteriormente arquivado motivou o ajuizamento da exceção de pré-executividade para demonstrar ao juízo o implemento da prescrição.

III - O acolhimento da tese articulada na exceção de pré-executividade ensejou a condenação da excepta no pagamento de honorários advocatícios.

IV - Precedentes jurisprudenciais.

V - Apelo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2017.03.99.042443-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	FUNERARIA DA PAZ PILARENSE LTDA -ME
No. ORIG.	:	30002133020138260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL PARCELAMENTO - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - PRESUNÇÃO DE PAGAMENTO - EXTINÇÃO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL

I - O crédito fiscal submetido a parcelamento somente enseja a extinção do executivo fiscal previamente ajuizado, se demonstrada a quitação da última parcela.

II - A presunção de pagamento adotada pela sentença não se aplica à execução fiscal de crédito tributário, pois sem amparo no art. 156 do Código Tributário Nacional.

III - Precedentes jurisprudenciais.

IV - Apelo provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso de apelação, para determinar o sobrestamento do executivo fiscal até a solução final do parcelamento noticiado nos termos, do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2015.61.44.032192-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	BUTTERFLY ACESSORIOS E BRINDES LTDA -ME
ADVOGADO	:	BUTTERFLY ACESSORIOS E BRINDES LTDA -ME e outro(a)
No. ORIG.	:	00321923720154036144 1 Vr BARUERI/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO FISCAL PRESCRIÇÕES QUINQUENAL DA PRETENSÃO EXECUTIVA E INTERCORRENTE - IMPLEMENTADAS

I - Se a execução fiscal foi distribuída, tempestivamente, em setembro/1995 e não havendo citação válida dos codevedores até a data sentença em outubro/2010, a prescrição quinquenal executiva foi implementada.

II - A falta de citação não se deu por conta do mecanismo da Justiça ou morosidade do Poder Judiciário, se todos os endereços fornecidos pela exequente para tanto forma infrutiferamente diligenciados.

III - Consta dos autos que o procurador da exequente foi cientificado pessoalmente da suspensão e arquivamento do feito.

IV - Não havia necessidade de intimar a exequente da suspensão do processo, se tal foi requerida por ela.

V - O procedimento legal previsto no art. 40, §§ 2º e 4º da Lei 6.830/80 para a decretação da prescrição intercorrente foi respeitado, já que da ordem de arquivamento do processo em 30-03-98 até a prolação da sentença em 27 de outubro de 2010 se passaram mais de seis anos.

VI - Todas as diligências para localização dos devedores foram implementadas, o que é ratificado pelo requerimento da exequente formulado no verso das fls. 69 dos autos.

VII - Antecedente jurisprudencial.

XI - Apelo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018645-27.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.018645-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	TRAMONTINA SUDESTE S/A
ADVOGADO	:	SP159137 MARCELO BENTO DE OLIVEIRA e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.125/132
No. ORIG.	:	00186452720154036144 1 Vr BARUERI/SP

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042421-63.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.042421-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	BEATRIZ ROIM BERTI
ADVOGADO	:	SP134428 BRAZ ANTONIO ROIM BERTI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	ESCRITORIO SIDERAL DE CONTABILIDADE S/C LTDA
No. ORIG.	:	00068047520148260201 1 Vr GARCA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - APELAÇÃO CIVIL RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - INFRAÇÃO AO ARTIGO 30, I B DA LEI 8.212/91 - OCORRÊNCIA

I - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

II - O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei.

III - Constando no embasamento legal do crédito exequendo valores que decorrem de infração à norma prevista no art. 30, I "b" da Lei 8.212/91 e ao art. 216, I "b" do Decreto 3048/99, cabe aos dirigentes da executada responder pela dívida, pois incorrem nas disposições do artigo 135, III do Código Tributário Nacional.

IV - A prova está atrelada ao princípio do livre convencimento do magistrado e à sua necessidade ao deslinde da causa.

V - Se a penhora recaiu sobre o rosto dos autos de inventário do dirigente falecido, não sobre o imóvel em si, é inoportuna a análise da questão sob a ótica de bem de família.

VI - Apelo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 30, I, "b" da Lei 8.212/91 c/c art. 216, I "b" do Decreto 3.048/99 e do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013643-83.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.013643-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE VALDIR MONDINI
ADVOGADO	:	SP161119 MATHEUS RICARDO JACON MATIAS
	:	SP165786 PAULO SERGIO DE OLIVEIRA
INTERESSADO(A)	:	CARIBEA IND/ MADEIREIRA LTDA e outros(as)
	:	GUILHERME FERNANDO GREGGIO
	:	MARCO ANTONIO GREGGIO
	:	WILSON LOZANO RECIO
No. ORIG.	:	00026455520108260581 2 Vr SAO MANUEL/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR DA CAUSA - EQUIDADE - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE

I - À época da prolação da sentença estavam em vigor as disposições do CPC/73.

II - Os honorários advocatícios fixados pela sentença merecem redução do percentual, pois considerando o valor da causa e a pouca complexidade da demanda, o montante que seria apurado, além de ofender as disposições do art. 20, § 4º do CPC antigo, destoaria do entendimento desta 2ª Turma aplicado em questão análoga.

III - Apelo provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso, para reduzir os honorários advocatícios fixados nesta demanda para 5% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.



00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013642-98.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.013642-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GUILHERME FERNANDO GREGGIO
ADVOGADO	:	SP161119 MATHEUS RICARDO JACON MATIAS
	:	SP165786 PAULO SERGIO DE OLIVEIRA
INTERESSADO(A)	:	CARIBEA IND/ MADEIREIRA LTDA e outros(as)
	:	MARCO ANTONIO GREGGIO
	:	WILSON LOZANO RECIO
	:	JOSE VALDIR MONDINI
No. ORIG.	:	00026447020108260581 2 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN NÃO PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR DA CAUSA - EQUIDADE - REDUÇÃO POSSIBILIDADE

I - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

II - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

III - À época da prolação da sentença estavam em vigor as disposições do CPC/73.

IV - Os honorários advocatícios fixados pela sentença merecem redução do percentual, pois considerando o valor da causa e a pouca complexidade da demanda, o montante que seria apurado, além de ofender as disposições do art. 20, § 4º do CPC antigo, destoava do entendimento desta 2ª Turma aplicado em questão análoga.

V - Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso, apenas para reduzir os honorários advocatícios fixados nesta demanda para 5% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013645-53.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.013645-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CARIBEA IND/ MADEIREIRA LTDA
ADVOGADO	:	SP161119 MATHEUS RICARDO JACON MATIAS
	:	SP165786 PAULO SERGIO DE OLIVEIRA
INTERESSADO(A)	:	GUILHERME FERNANDO GREGGIO e outros(as)

	:	MARCO ANTONIO GREGGIO
	:	WILSON LOZANO RECIO
	:	JOSE VALDIR MONDINI
No. ORIG.	:	00026801520108260581 2 Vr SAO MANUEL/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVIL - EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - BAIXO VALOR DA CAUSA - REDUÇÃO IMPOSSIBILIDADE

I - À época da prolação da sentença estavam em vigor as disposições do CPC/73.

II - Os honorários advocatícios fixados pela sentença não merecem redução de seu percentual, pois considerando o baixo valor da causa e a pouca complexidade da demanda, o montante a ser apurado, além de atender as disposições do art. 20, § 4º do CPC antigo, não destoava do entendimento desta 2ª Turma aplicado em questão análoga.

III - Apelo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVIL Nº 0013644-68.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.013644-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	WILSON LOZANO RECIO
ADVOGADO	:	SP161119 MATHEUS RICARDO JACON MATIAS
	:	SP165786 PAULO SERGIO DE OLIVEIRA
INTERESSADO(A)	:	CARIBEA IND/ MADEIREIRA LTDA e outros(as)
	:	GUILHERME FERNANDO GREGGIO
	:	MARCO ANTONIO GREGGIO
	:	JOSE VALDIR MONDINI
No. ORIG.	:	00026464020108260581 2 Vr SAO MANUEL/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVIL - EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR DA CAUSA - EQUIDADE - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE

I - À época da prolação da sentença estavam em vigor as disposições do CPC/73.

II - Os honorários advocatícios fixados pela sentença merecem redução do percentual, pois considerando valor da causa e a pouca complexidade da demanda, o montante que seria apurado, além de ofender as disposições do art. 20, § 4º do CPC antigo, destoava do entendimento desta 2ª Turma aplicado em questão análoga.

III - Apelo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso, para reduzir os honorários advocatícios fixados nesta demanda para 5% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001438-84.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.001438-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.386/387
EMBARGADO	:	THIAGO PEREIRA DIAS
ADVOGADO	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
No. ORIG.	:	00014388420144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000496-58.2005.4.03.6103/SP

	2005.61.03.000496-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	JOSE DE SOUZA MELLO
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. De fato, há erro material na decisão embargada. No trecho do voto em que se lê "*no período narrado na inicial*" deve-se ler "*no*

período indicado na sentença".

2. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.

3. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

4. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

5. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende questionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela União, apenas para corrigir o erro material, na forma da fundamentação, e rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011426-78.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.011426-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FRANCISCO DAS CHAGAS COSTA espolio e outro(a)
ADVOGADO	:	PR010323 GERALDO SAVIANI DA SILVA e outro(a)
	:	PR026931 GISELE ASTURIANO
INTERESSADO	:	YARA FERRAZ COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PR010323 GERALDO SAVIANI DA SILVA
	:	PR026931 GISELE ASTURIANO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSI>SP
REPRESENTANTE	:	YARA FERRAZ COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PR010323 GERALDO SAVIANI DA SILVA e outro(a)
	:	PR026931 GISELE ASTURIANO
No. ORIG.	:	00114267820094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020724-39.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.020724-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM
ADVOGADO	:	SP203752B PATRICIA VIANNA MEIRELLES FREIRE E SILVA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.218/224
EMBARGADO	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES NO SERVICO PUBLICO FEDERAL DO ESTADO DE SAO PAULO SINDSEF SP
ADVOGADO	:	SP089632 ALDIMAR DE ASSIS e outro(a)
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008448-24.1996.4.03.6000/MS

	1996.60.00.008448-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO	:	MS005193B JOCELYN SALOMAO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.315/317

EMBARGADO	:	CATARINA MOREIRA ESTEVAO
ADVOGADO	:	MS007525 LUIZ RAFAEL DE MELO ALVES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00084482419964036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

#### **Boletim de Acórdão Nro 23576/2018**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007871-26.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.007871-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	ESTRUTURAS METALICAS ZOMIGNANI LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP084441 ROLFF MILANI DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
SINDICO(A)	:	ROLFF MILANI
No. ORIG.	:	00078712620134036105 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO FISCAL PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DA PRETENSÃO EXECUTIVA - IMPLEMENTADA**

- I - Ajuizada a execução fiscal, tempestivamente, em 03 de novembro de 2003, após a decretação da falência da contribuinte 09 de junho de 2003, a massa falida foi citada na pessoa do síndico somente em 11 de setembro de 2009, após cinco anos da distribuição do feito.
- II - Nos autos não foi demonstrada nenhuma causa interruptiva da prescrição.
- III - Antecedente jurisprudencial.
- IV - Apelo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso de apelação, para reconhecer a prescrição do direito da Fazenda Pública executar os títulos anexados às fls. 20/35 dos autos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado,

condenando-a no pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004149-63.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.004149-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	BRUNNSCHWEILER LATINA LTDA
ADVOGADO	:	SP153291 GLAUCO MARCELO MARQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00041496320134036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - VALIDADE DA CDA - JUNTADA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO - DESNECESSIDADE - CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO SAT, INCRA E SEBRAE - LEGALIDADE - JUROS - SELIC - MULTA - RECURSO IMPROVIDO.

I- A teor do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam: a certeza, liquidez e exigibilidade.

II- No que se refere ao processo administrativo, não se tendo notícia de que a exequente obstaculizou o acesso ao documento, nesse caso, incumbe ao executado/agravado extrair as devidas cópias, trasladando-as aos autos do feito em curso, cumprindo o ônus que lhe cabe.

III- As Cortes Superiores já declararam a legalidade e a constitucionalidade das contribuições destinadas ao INCRA e SEBRAE, o que justifica a manutenção das mesmas na Certidão de Dívida Ativa exequenda.

IV- Quanto à multa aplicada, não se verifica o necessário interesse de recorrer do embargante, já que, como bem asseverou o Magistrado *a quo*, esta já foi aplicada no percentual de 20%, ou seja, no mesmo patamar pretendido pela recorrente, com fundamento no artigo 35 da Lei 8.212/91.

V- Havendo norma constitucional que autorize a atualização do crédito tributário pela taxa Selic, não cabe ao Judiciário determinar o afastamento de sua aplicação.

VI- Recurso de apelação improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010570-19.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.010570-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	MARIO SERGIO DE AZEVEDO e outro(a)
	:	MARIO SERGIO AZEVEDO JUNIOR
ADVOGADO	:	MS006287 LUIZ ALBERTO BERNARDO FERREIRA e outro(a)

No. ORIG.	: 00105701920104036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS
-----------	---

EMENTA

ROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS - COBRANÇA DO ENCARGO PREVISTO NO DL 1.025/69 - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - IMPOSSIBILIDADE.

I - A exigência na execução fiscal do encargo previsto no DL nº 1.025/69, impede a fixação de honorários advocatícios em prol da Fazenda Pública nestes embargos.

II - Os honorários advocatícios da litispendência serão fixados na ação ordinária nº 0000133-21.2007.4.03.6000 em prosseguimento.

III - Precedente jurisprudencial.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003153-14.2012.4.03.6107/SP

	2012.61.07.003153-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: LOCACHADE EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	: SP112768 AGNALDO LUIS CASTILHO DOSSI e outro(a)
INTERESSADO(A)	: CAL CONSTRUTORA ARACATUBA LTDA
No. ORIG.	: 00031531420124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO - EMBARGOS DE TERCEIRO ARREMATACÃO DE IMÓVEL - NÃO CIENTIFICAÇÃO DO TERCEIRO DETENTOR DE PENHORA SOBRE O BEM - LEI VIGENTE À ÉPOCA DA ALIENAÇÃO - APLICABILIDADE.

I - A determinação legal para intimação prévia do terceiro detentor de penhora sobre bem arrematado em outra execução somente surgiu com a edição da Lei 11.382/2006, não podendo retroagir para regular arrematação de imóvel perpetrada em novembro/2003 sob a égide da redação anterior do art. 698 do CPC/73.

II - Deve prevalecer a regra processual vigente ao tempo da arrematação.

III - Apelo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008270-71.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.008270-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
---------	--



APELANTE	:	NEUSA APARECIDA GIUGLIANI
ADVOGADO	:	SP185856 ANDREA GIUGLIANI NEGRISOLO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO(A)	:	DIESA COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA filial e outro(s)
	:	DIESA COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA filial
INTERESSADO(A)	:	DIESA COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA
	:	WERNER AUERHAHN
	:	HELENA QUINAGLIA GIUGLIANI
No. ORIG.	:	00091516120118260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL GARANTIA DO JUÍZO PRAZO DOS EMBARGOS - CONTAGEM PRIMEIRA PENHORA

I - Os embargos à execução fiscal devem ser opostos em trinta dias, a contar da intimação da penhora ( art. 16, III da Lei 6.830/80).

II - A formalização e ciência da primeira penhora é o termo *a quo* da contagem do prazo dos embargos.

III - O despacho de fls. 148 dos autos executivos, por si só, não tem eficácia, uma vez que sua finalidade antes já foi exaurida pelo comparecimento espontâneo da embargante às fls. 91/95 daqueles autos.

IV - Precedente jurisprudencial.

V - Apelo desprovido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao apelo, nos termos fundamentação supra, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, restando prejudicada a apreciação dos demais argumentos articulados no recurso.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007379-26.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.007379-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	SEMENTES COSMORAMA LTDA
ADVOGADO	:	SP312846 HUDSON AUGUSTO BACANI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00073792620164036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA - AUSENTE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA OBTIDA COM A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO DO EMPREGADOR RURAL PESSOA JURÍDICA (FUNRURAL). LEI 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. TEMA 669 DA REPERCUSSÃO GERAL. RE 718.874. TESE FIXADA. MANIFESTAÇÃO DE OFÍCIO. ARTIGO 1.022, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CPC.

FUNDAMENTOS DETERMINANTES. APLICABILIDADE.

I - A impetrante não pode se socorrer do processo nº 0027417-93.2010.4.01.3400, que reconheceu a inexigibilidade do FUNRURAL, mas que ainda não transitou em julgado, para fins de pleitear a concessão da segurança para cancelamento e arquivamento do procedimento fiscal instaurado.

II - A controvérsia relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária que legitime a exigência da exação incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização da produção do empregador rural pessoa física (FUNRURAL), sob a égide da Lei 10.256/2001 foi reconhecida como de repercussão geral e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 718.874.

III - A Corte Suprema, em 30.03.2017, por maioria, apreciando o tema 669 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "É constitucional

formal e materialmente a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/2001, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção".

IV - Considerando que a contribuição social do empregador rural pessoa jurídica, similar a do empregador pessoa física, teve sua redação alterada pela mesma Lei 10.256/2001, publicada após a EC 20/98, o fundamento determinante do precedente pode ser aplicado para as contribuições devidas pela pessoa jurídica, por imperativo lógico.

V - Observada a identificação dos fatos relevantes e que os motivos jurídicos determinantes são aplicáveis ao caso concreto, impõe-se o dever de uniformização e coerência da jurisprudência, nos termos do artigo 926, do CPC.

VI - A questão objeto de apreciação do STF, nos autos do RE 700.922 (tema 651) trata da constitucionalidade das contribuições à seguridade social, a cargo do empregador produtor rural, pessoa jurídica, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, instituídas pelo artigo 25, I e II, e § 1º, da Lei 8.870/1994, com redação anterior à Lei 10.256/2001 (esta denominada "NOVO FUNRURAL"), portanto, hipótese diversa da tratada nestes autos.

VII - Apelação desprovida. Manifestação de ofício quanto à tese fixada no RE 718.874, em atenção ao artigo 1.022, parágrafo único, inciso I, do CPC.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007825-55.2014.4.03.6120/SP

	2014.61.20.007825-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	TEDDEWORK SEGURANCA PRIVADA LTDA
ADVOGADO	:	SP207534 DIOGO TELLES AKASHI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00078255520144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

## EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - FAP-FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE - ILEGALIDADE - INOCORRÊNCIA - APELAÇÃO DESPROVIDA.

I - O Fator Acidentário de Prevenção - FAP foi instituído pela Lei nº 10.666/03, cujo artigo 10 permite o aumento/redução das alíquotas referentes à contribuição ao Seguro de Acidente do Trabalho - SAT (atual Risco Ambiental do Trabalho - RAT), prevista no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

II - O artigo 10 da Lei nº 10.666/03 autorizou que os critérios de alteração das alíquotas fossem estabelecidos em regulamento editado pelo Poder Executivo, considerando-se o desempenho da empresa em relação à atividade econômica desenvolvida; apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS. Tendo em vista a determinação legal, em setembro de 2009 foi promulgado o Decreto nº 6.957, que alterou o artigo 202-A do Decreto nº 3.048 de maio de 1999, regulando o aumento ou a redução das alíquotas.

III - A conjugação dos dispositivos citados permite constatar plenamente a hipótese de incidência e a sua consequência, com todos os elementos necessários à cobrança do tributo, ou seja, os critérios pessoal, temporal, espacial e quantitativo, o que afasta a alegação de violação à legalidade tributária.

IV - O Plenário do STF já decidiu (RE 343446) que o fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave" não implica ofensa ao princípio da legalidade tributária.

V - Não prospera a tese no sentido de que o decreto teria desbordado das suas funções regulamentares. Com efeito, o ato emanado do Chefe do Poder Executivo da República, que encontra fundamento no artigo 84, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, apenas explicitou as condições concretas previstas nas Leis 8.212/91 e 10.666/03, o que afasta qualquer alegação de violação do disposto no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

VI - Da leitura do disposto no artigo 10 da Lei 10.666/2003, artigo 202-A do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, e da Resolução nº 1.308/09, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, tendo como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com o disposto nos artigos 150, inciso II; parágrafo único e inciso V do artigo 194; e 195, § 9º, todos da Constituição

Federal de 1988.

VII - Inexistência de violação ao princípio da publicidade ou ilegalidade na inclusão dos acidentes de trajeto, das doenças do trabalhador relacionadas com a atividade por ele desenvolvida, cujo nexó técnico epidemiológico seja constatado pela perícia médica do INSS e dos acidentes que ocasionaram afastamentos menores do que 15 (quinze) dias, em face do disposto nos artigos 21 e 21-A da Lei nº 8.213/91, que também as equiparam a acidente de trabalho ou pela natureza extrafiscal e pedagógica do FAP, que leva em consideração, além do custo, a frequência e gravidade das sinistralidades.

VIII - A recente Resolução expedida pelo Conselho Nacional da Previdência Social - CNP nº 1.329 de 25.04.17, alterou a metodologia de cálculo do FAP, inclusive, no sentido de excluir o cômputo dos acidentes de trajeto, cujos efeitos são prospectivos.

IX - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0037783-89.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.037783-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	FABIO HUMBERTO DOS REIS ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP263377 DIEGO VERCELLINO DE ALMEIDA
APELADO(A)	:	SOLUCAO CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS LTDA e outro(a)
	:	FLAVIO ALBERTO BIRMAN
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BOITUVA SP
No. ORIG.	:	00001746519978260082 A Vr BOITUVA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.

I- De acordo com o apregoador no artigo 174, *caput*, do Código Tributário Nacional, a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data de sua constituição definitiva, inclusive sobre os débitos oriundos das contribuições destinadas ao INSS, cuja natureza é tributária, sendo inaplicável a norma trazida pela pelo art. 46 da Lei nº 8.212/91.

II- *In casu*, com razão o Magistrado de Piso, pois entre a citação da empresa, em 13/11/1997 (fl. 14vº) e a citação do sócio Flávio Alberto Birman, ocorrida em 14/02/2012, fl. 154/155, decorreram-se mais de quinze anos, prazo muito superior ao apregoador no art. 174 do CTN. Ademais, realmente consta na certidão negativa acostada às fls. 88vº, em que o Sr. Oficial de Justiça relata a suspeita de tentativa de ocultação do Sr. Flávio, e essa certidão data de 16/03/2002. Ocorreu que somente em 27/11/2007, depois de passados mais de cinco anos, só depois desse tempo, que a União requereu a citação por edital do coexecutado, que ocorreu em 14/02/2012. Nesse passo, a r. sentença deve ser mantida.

III- Remessa oficial e apelo improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à remessa oficial e ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000790-12.2013.4.03.6142/SP

	2013.61.42.000790-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: APARECIDO DONATO
ADVOGADO	: GO018185 BRENO BOSS CACHAPUZ CAIADO
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	: COOPERATIVA DE LATICINIOS LINENSE LTDA e outros(as)
	: SEBASTIAO HENRIQUE JUNQUEIRA DE ANDRADE
	: PAULO ERICO FERREIRA VILLELA
	: JOSE LUIZ SARRACINI GIARETTA
	: VALTER FILIAR
	: APARECIDO ANTONIO RODELO
No. ORIG.	: 00007901220134036142 1 Vr LINS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - FISCAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO EXTINTOS SEM EXAME DE MÉRITO - GARANTIA INSUFICIENTE - REFORÇO OU DEMONSTRAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. OPORTUNIZAÇÃO NA ORIGEM.

I- O § 1º, art. 16 da Lei 6.830/80 é taxativo ao determinar que os embargos executórios somente serão admitidos depois de garantida a execução.

II- Minimizando o rigor do dispositivo legal supra, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a insuficiência da penhora, por si só, não é fato motivador para não se receber os embargos do devedor, já que poderá ser suprida, oportunamente, com o reforço da penhora.

III- *In casu*, o recebimento dos embargos até a prolação da sentença não há nenhuma ordem judicial determinado à embargante o reforço da penhora ou comprovação de sua falta de condições patrimoniais, em afronta à orientação pacificada na Corte Legal Superior.

IV- Apelação provida em parte para reconhecer que o juiz *a quo*, antes de extinguir os presentes embargos por insuficiência de garantia, deverá oportunizar ao embargante o reforço da penhora ou a comprovação da falta de condições patrimoniais suficientes a garantir a execução.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo, para reconhecer que o juiz *a quo*, antes de extinguir os presentes embargos por insuficiência de garantia, deverá oportunizar ao embargante o reforço da penhora ou a comprovação da falta de condições patrimoniais suficientes a garantir a execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026362-05.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.026362-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: ALCIDES PAVAN e outro(a)
	: AVICOLA DACAR LTDA
ADVOGADO	: SP089794 JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00059492020078260629 1 Vr TIETE/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. PARCELAMENTO. ADESÃO. LEI 11.941/2009. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 38 DA LEI 13.043/2014. APLICABILIDADE. EFEITO RETROATIVO DAS MEDIDAS PROVISÓRIAS 766/2017 E 783/2017. IMPOSSIBILIDADE.

I - O Egrégio STJ, com a superveniência da Medida Provisória 651/2014, convertida na Lei 13.043/2014, passou a excluir, atendido os requisitos da lei, a condenação em honorários advocatícios do aderente ao programa de parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009.

II - O art. 38, da Lei 13.043/2014, prevê que não serão devidos honorários advocatícios, bem como qualquer sucumbência, em todas as ações judiciais que, direta ou indiretamente, vierem a ser extintas em decorrência de adesão aos parcelamentos previstos na Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009, bem como que a referida previsão se aplica aos pedidos de desistência e renúncia já protocolados, mas cujos honorários não tenham sido pagos até 10 de julho de 2014.

III - As Medidas Provisórias nº 766/2017 (vigência a partir de 05/01/2017) e nº 783/2017 (vigência a partir de 31/05/2017) revogaram o art. 38 da Lei nº 13.043/2014. Comprovado, no entanto, que a hipótese em discussão foi constituída no período de vigência da norma revogada, sua eficácia deve ser respeitada pela Medida Provisória superveniente.

IV - O art. 38 da Lei 13.043/2014 tem aplicabilidade para pedidos de desistência e renúncia realizados a partir de 10 de julho de 2014 até 04 de janeiro de 2017, bem como em relação aos anteriores, mas cujos valores dos honorários não tenham sido pagos até 10 de julho de 2014.

V - Não se deve confundir aplicação imediata da lei, ou da Medida Provisória, com sua retroatividade. A nova disposição normativa não tem força para invalidar ou reduzir efeito dos direitos adquiridos, incluídos, nesse contexto, os processuais.

VI - Recurso de apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019673-42.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.019673-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	ITAIQUARA ALIMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP038202 MARCELO VIDA DA SILVA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00004689220138260103 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS - PROVA PERICIAL - PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ - NULIDADE DO TÍTULO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SESI - SENAI - SEBRAE - INCRA - LEGALIDADE.

I - Cabe ao juiz determinar as provas necessárias à instrução do processo (art. 370, § único do CPC). Entendendo pela desnecessidade de produção de outras provas, além das existentes, inclusive perícia, é porque a prática e a experiência indicam que a questão já estava em condições de ser decidida com base apenas na documentação juntada aos autos

II- A CDA que embasa a execução, além de espelhar o instrumento administrativo de apuração do crédito, traz em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elementos suficientes a oportunizar a defesa do contribuinte em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório.

III - As Cortes Superiores já declararam a legalidade e constitucionalidade das contribuições destinadas ao INCRA e das contribuições SESI, SENAI e SEBRAE .

IV- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001283-70.2013.4.03.6115/SP

	2013.61.15.001283-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	VETRO IND/ COM/ E SERVICOS LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP139670 WILIAN DE ARAUJO HERNANDEZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00012837020134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEGALIDADE DO ENCARGO PREVISTO NO DECRETO-LEI N.º 1.025/69. RECURSO PROVIDO.

I- O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, quando os embargos forem julgados improcedentes. Em face das peculiaridades do processo executivo, a exigência não constitui violação à Carta Magna e a princípios constitucionais, processuais ou tributários.

II- Recurso de apelação e reexame necessário providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004120-19.2013.4.03.6109/SP

	2013.61.09.004120-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	COOPERATIVA DE PRODUCAO E SERVICOS METALURGICOS SAO JOSE
ADVOGADO	:	SP148052 ADILSON PINTO PEREIRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00041201920134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DESNECESSIDADE - CONTRIBUIÇÕES - SALÁRIO EDUCAÇÃO - SESCOOP - CONSTITUCIONALIDADE - MULTA - RECURSO IMPROVIDO.

I- Não é inconstitucional a contribuição denominada salário educação prevista no DL 1.422/75, tendo em vista que referido Decreto foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, naquilo que era compatível.

II- Não se verifica a aludida ilegalidade e inconstitucionalidade das contribuições ao chamado "Sistema S", na medida em que a medida provisória nº 2.168-40/2001 não extinguiu as contribuições devidas aos demais serviços autônomos, mas sim alterou a destinação dos valores recolhidos pelas sociedades cooperativas às referidas entidades, que se passaria a fazer, então, ao Serviço Nacional de Aprendizagem do Cooperativismo - SESCOOP. Afastados os argumentos de inconstitucionalidade da contribuição em favor do

SESCOOP, inclusive quanto aos arts. 146, 149, 213 e 240 da Carta Magna, por força do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI/1924, Néri da Silveira, STF.

III- Quanto à multa aplicada, não se verifica o necessário interesse de recorrer do embargante, já que, como bem asseverou o Magistrado *a quo*, esta já foi aplicada no percentual de 20%, ou seja, no mesmo patamar pretendido pela recorrente, com fundamento no artigo 35 da Lei 8.212/91.

IV- Recurso de apelação improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029652-16.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.029652-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	FABIO KADI ADVOGADOS
ADVOGADO	:	SP287581 MARCO TULLYO NONATO RIBEIRO DOS SANTOS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	CRESCENTE ADMINISTRACAO E LOCACAO DE IMOVEIS LTDA
No. ORIG.	:	00296521620154036144 1 Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DA DÍVIDA APÓS OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Nos casos de extinção da execução fiscal, com fundamento no art. 26, da Lei n. 6.830/80, o cabimento da condenação da União ao pagamento de verba honorária deve ser analisado à luz do princípio da causalidade.

2- *In casu*, a execução fiscal foi ajuizada no ano de 2011. Após citada, em 12/12/2012 a então executada ajuizou exceção de pré-executividade. Em seguida, em janeiro/2013 a exequente requereu a extinção do feito, tendo em vista o cancelamento da dívida. Tendo em vista que foi oposta exceção de pré-executividade anteriormente à notícia de cancelamento da dívida, e ainda, que o motivo do cancelamento foi por erro na indicação do sujeito passivo (fls. 51), é cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, porque deu causa à propositura da execução fiscal.

3- A sentença combatida foi prolatada quando da vigência do Código de Processo Civil de 1973, então, a sua fixação deve se dar com base no art. 20, § 4º do CPC/73, arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

4. Recurso parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035547-43.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.035547-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OSCAR MORIGI TAKAHASHI
ADVOGADO	:	SP146319 LEONARDO FERRES DA SILVA RIBEIRO e outro(a)
PARTE RÉ	:	ASSOCIACAO CULTURAL AKKARI GAKUIN
	:	SHIGUEYUKI FUKUGAKIUCHI
No. ORIG.	:	00355474320124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PEOCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO NÃO IMPLEMENTADA - RESPONSABILIZAÇÃO DOS SÓCIOS COM PODERES DE DIREÇÃO - APLICAÇÃO DA SÚMULA 435 DO STF - RECURSO PROVIDO.

I - Nos termos do art. 174, do CTN, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 21.5.2010, firmou o entendimento no sentido de que, "na cobrança judicial do crédito tributário o termo a quo prescricional retroage à data da propositura da ação, conforme dispõe o art. 219, § 1º do CPC c/c o art. 174, I, do CTN."; bem como que "a retroação prevista no referido artigo 219, § 1º, do CPC, somente é afastada quando a demora é imputável exclusivamente ao fisco".

II- *In casu*, de acordo com as certidões de dívida ativa, os fatos geradores ocorreram entre 12/2003 e 08/2006, referem-se a créditos constituídos por GFIP entregue pelo contribuinte em 07/08/2007 (fls. 110/133). Assim, a Fazenda Pública tinha cinco anos, contados de tal data, para ajuizar a execução fiscal, prazo este prescricional, estabelecido pelo artigo 174 do CTN. A ação foi intentada em 06/2012, assim, o direito da autarquia de executar os referidos créditos não está prescrito, a teor do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

III- Os sócios respondem em relação ao débito tributário junto com a pessoa jurídica, nas estritas hipóteses do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

IV- A inclusão dos sócios no polo passivo deve ser mantida porque a executada encerrou suas atividades de forma irregular (fl. 42) e não foram encontrados bens de propriedade da empresa. Inteligência da Súmula 435 do E. STF.

V - Aliás a manutenção do coexecutado Oscar Morigi Takahashi na execução é medida que se impõe, pois de acordo com o contido no Capítulo II, art. IV, do estatuto social da Associação Cultural Akkari Gakuin, "(...) a administração da Associação será exercida por uma diretoria composta pelos seguintes membros: Presidente, Vice Presidente, Tesoureiro, Secretário, Conselheiros Fiscais e Conselheiros Consultivos. Ainda, no art. V, diz que (...) A associação será representada ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente pelo Presidente e, em caso do seu impedimento ou ausência será substituído pelo Vice Presidente, e este, pelo secretário, ou ainda, por quem o presidente indicar (fls. 56).

VI- Sem condenação do apelado em honorários advocatícios. Em sede de exceção de pré-executividade, esta quando for julgada improcedente, não cabe a condenação de honorários de advogado.

VII- Recurso de apelação provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037208-76.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.037208-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SANLUP TEXTIL LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP317906 JOSÉ ANTONIO CONTEL ANZULIM
No. ORIG.	:	00095165219968260077 A Vr BIRIGUI/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FALÊNCIA REGULAR DECRETADA - ENCERRAMENTO - EXTINÇÃO DAS OBRIGAÇÕES DO FALIDO - EXECUÇÃO FISCAL- HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Após cinco anos do encerramento da falência, as obrigações do falecido estão extinta (art. 135 do Decreto-Lei 7.661/45).



II - A sentença apelada foi proferida em agosto de 2016, depois de decorridos mais de cinco anos do encerramento da falência da executada, ocorrida em 11 de fevereiro de 2010.

III - Se a decretação da prescrição foi provocada pela massa falida por intermédio de advogado, em homenagem ao princípio da causalidade, os honorários advocatícios devem ser mantidos.

IV - Apelo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051065-39.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.051065-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ILBEC INSTITUICAO LUSO BRASILEIRA DE EDUCACAO E CULTURA S/S LTDA
ADVOGADO	:	SP092752 FERNANDO COELHO ATIHE e outro(a)
No. ORIG.	:	00510653920134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS - TERÇO DE FÉRIAS - PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS ANTES DO AUXÍLIO DOENÇA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO NATUREZA INDENIZATÓRIA

I - Os pagamentos feitos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze dias que antecedem a implantação do auxílio doença não são base de cálculo de contribuição previdenciária, ante a natureza indenizatória dos mesmos.

II - Apelo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 23577/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002570-81.2016.4.03.6109/SP

	2016.61.09.002570-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR(A)	:	TURBIMAQ TURBINAS E MAQUINAS LTDA
ADVOGADO	:	RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA
REU(RE)	:	Caixa Econômica Federal - CEF

REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00025708120164036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013038-48.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.013038-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.243/245
EMBARGADO(A)	:	FE SA TERRAPLANAGEM E SERVICOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	MS011535 SIMONE APARECIDA CABRAL AMORIM e outro(a)
EMBARGADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00130384820134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018369-94.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.018369-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR(A)	:	EXPRESSO MASTER LOGISTICA E TRANSPORTE LTDA
ADVOGADO	:	THIAGO MANCINI MILANESE
	:	BRUNO TREVIZANI BOER
	:	JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA
	:	BRUNO CESAR SILVA
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00183699420164036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001137-37.2016.4.03.6143/SP

	2016.61.43.001137-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.432/443
EMBARGADO	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial em São Paulo SENAC/SP
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a)
EMBARGADO	:	Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de São Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO e outro(a)
EMBARGADO	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA

ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO e outro(a)
EMBARGADO	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
PROCURADOR	:	SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	GUACU ASSESSORIA ADUANEIRA LTDA
ADVOGADO	:	SP156154 GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI e outro(a)
INTERESSADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª Ssj> SP
No. ORIG.	:	00011373720164036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1. 021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002482-89.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.002482-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR(A)	:	KREBSFER INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	MAURICIO SOARES
AUTOR(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AUTOR(A)	:	Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
AUTOR(A)	:	Servico Social da Industria SESI e outro(a)
ADVOGADO	:	GIULIANO PEREIRA SILVA
REU(RE)	:	Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	GIULIANO PEREIRA SILVA
REU(RE)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
REU(RE)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
	:	PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REU(RE)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª Ssj - SP
No. ORIG.	:	00024828920154036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS**

## ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018879-49.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.018879-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Agencia Nacional de Vigilância Sanitária ANVISA
PROCURADOR	:	RENATA CHOIFI HAIK e outro(a)
EMBARGANTE	:	NELSON PANNAIN JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP257537 THIAGO TAM HUYNH TRUNG e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.207/211
	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00188794920124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Ademais, no tocante a intempestividade suscitada pela parte autora, ora embargante, verifica-se que não assiste razão, vez que as leis Nº 10.910/04 e 9.028/95 trazem em seu bojo a regra em que confirma a tempestividade do recurso de apelação, posto que preceitue a intimação pessoal dos procuradores autárquicos.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001184-52.2007.4.03.6102/SP

	2007.61.02.001184-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
ADVOGADO	:	SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.403/405
EMBARGADO(A)	:	JOAO JORGE e outros(as)
ADVOGADO	:	SP117051 RENATO MANIERI e outro(a)
EMBARGADO	:	JOAO LEITE AZEVEDO
	:	JOAO LUIS VICENTE
ADVOGADO	:	SP117051 RENATO MANIERI e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	JOCELI MARIA MANTELATTO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP117051 RENATO MANIERI e outro(a)
EMBARGADO	:	JONAS MARINI
	:	JORANDI MARTINS DE ARAUJO
	:	JORGE MIGUEL NUCCI
	:	JOSE CALER PAGANIN
	:	OLGA DOS SANTOS GABAN
	:	JOSE CARLOS GABAN
	:	ANTONIO APARECIDO DONIZETTI GABAN
ADVOGADO	:	SP117051 RENATO MANIERI e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	TEREZINHA GABAN DA SILVA CRUZ
ADVOGADO	:	SP117051 RENATO MANIERI e outro(a)
EMBARGADO	:	FRANCISCO DE ASSIS GABAN
	:	MARCILIO GABAN SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP117051 RENATO MANIERI e outro(a)
EMBARGADO	:	JOAO GABAN
No. ORIG.	:	00011845220074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. EXIGÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO PARA APLICAÇÃO DA TESE FIRMADA EM REPETITIVO. POSSÍVEL MODULAÇÃO. SOBRESTAMENTO. DESNECESSIDADE. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Para aplicação da tese firmada em sede de recurso repetitivo é desnecessário aguardar seu trânsito em julgado. Precedentes. O efeito vinculante não decorre do trânsito em julgado da decisão, mas, na verdade, por exprimir qualificada *ratio decidendi* que, por imposição legal, reivindica aplicação pelos demais órgãos jurisdicionais.
5. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.
6. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010286-02.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.010286-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	ROSANGELA MOYA
ADVOGADO	:	SP237121 MARCELO CATELLI ABBATEPAULO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.249/252
EMBARGADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO(A)	:	CILDA MARIZA RUIZ
ADVOGADO	:	SP130217 RAIMUNDO LAZARO DOS SANTOS DANTAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00102860220104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005806-73.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.005806-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MARINA DOS SANTOS CAJE e outro(a)
	:	FERNANDO ARTUR DA SILVA
ADVOGADO	:	SP115970 REYNALDO TORRES JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro(a)
PARTE RÉ	:	CASA E CONFIANCA NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP068906 EBER DE OLIVEIRA e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	:	LAERCIO MOLINA falecido(a)
No. ORIG.	:	00058067320134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL. SFH. RESCISÃO CONTRATUAL. INSTRUMENTO FIRMADO ENTRE PARTICULARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA APRECIÇÃO. CONSTRIÇÃO JUDICIAL DO IMÓVEL DADO EM GARANTIA. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO AGENTE FINANCEIRO CONCESSOR DO FINANCIAMENTO. APELO DESPROVIDO.**

I - O compromisso particular de promessa de compra e venda de bem imóvel foi celebrado entre a parte autora e Laércio Molina (pessoas físicas), figurando a Casa & Confiança - Negócios Imobiliários Ltda - ME como intermediária (pessoa jurídica de direito privado), portanto, o contrato não foi firmado com a Caixa Econômica Federal, razão pela qual é de rigor o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal para decidir sobre relações entre particulares, da qual não participou a CEF.

II - Inexiste qualquer nulidade na cláusula 38ª do contrato de mútuo, que dispensa a apresentação das certidões, quando em substituição for apresentada a matrícula atualizada do imóvel. Tal cláusula está amparada pela cláusula 1ª, em que restou declarado que o imóvel encontrava-se livre e desembaraçado. Ainda que assim não fosse, a alegação de que a cláusula é nula não aproveitaria aos mutuários, senão à própria CEF, que neste caso ficou sem a garantia do pagamento do empréstimo.

III - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023569-88.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.023569-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGADO	:	ADEMAR BENINE
ADVOGADO	:	SP301310 JOSÉ ROBERTO FELIX
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
INTERESSADO(A)	:	VALDOMIRO DAVANZZO
No. ORIG.	:	00097846520138260189 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - EXISTENTE NA SENTENÇA FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS- EQUIDADE - REDUÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - POSSIBILIDADE**

1. O montante dos honorários advocatícios a ser apurado nos termos da sentença destoa do entendimento desta 2ª Turma aplicado em questão análoga, e afronta a equidade prevista no art. 20, § 4º do CPC antigo.

2. Por ser a questão articulada nos autos de pouca complexidade e dizer respeito a matéria unicamente de direito, os honorários advocatícios fixados na sentença deve ser reduzido a 5% do valor atualizado da execução.

3. Embargos acolhidos. Resultado do julgamento alterado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher** os embargos declaratórios, **alterar** o resultado do julgamento e **dar parcial provimento** ao reexame necessário, para reduzir o percentual dos honorários advocatícios a 5% sobre o valor atualizado da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES



00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047918-51.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.047918-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.137/139
EMBARGADO(A)	: CONSTRUTORA OCEANICA LTDA
ADVOGADO	: PR016587 JAMIL JOSEPETTI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	: 00479185120154036144 2 Vr BARUERI/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010980-58.2013.4.03.6134/SP

	2013.61.34.010980-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.118/120
EMBARGADO	: JOSE ANDRIOLI
ADVOGADO	: SP164374 ATHOS CARLOS PISONI FILHO e outro(a)
No. ORIG.	: 00109805820134036134 1 Vr AMERICANA/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração

todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005786-50.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.005786-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	:	SUPERMERCADO UNIREDE LTDA
ADVOGADO	:	SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCANTARA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.679/692
EMBARGADO	:	Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO
EMBARGADO	:	Servico Nacional de Aprendizagem Comercial em Sao Paulo SENAC/SP
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA
EMBARGADO	:	Servico Social do Comercio em Sao Paulo SESC/SP
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH
INTERESSADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00057865020134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2015.61.40.002429-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.256/260
EMBARGADO	: VIACAO BARAO DE MAUA LTDA
ADVOGADO	: SP225031A OTAVIO FERNANDO DE OLIVEIRA e outro(a)
EMBARGADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00024290320154036140 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2015.61.00.011818-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.175/190
EMBARGADO	: M BRINQ COM/ DE BRINQUEDOS LTDA filial
ADVOGADO	: SP173624 FRANCO MAURO RUSSO BRUGIONI e outro(a)
	: SP173624 FRANCO MAURO RUSSO BRUGIONI
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00118183520154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007172-79.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.007172-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	INTERMEZZO COML/ DE PRODUTOS GOURMET LTDA e outros(as)
	:	INTERMEZZO COM/ DE ALIMENTOS LTDA
	:	CAVOUR RESTAURANTE LTDA e filia(l)(is)
	:	CAVOUR RESTAURANTE LTDA filial
ADVOGADO	:	SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)
EMBARGANTE	:	CAVOUR RESTAURANTE LTDA filial
ADVOGADO	:	SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.349/357
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00071727920154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003587-37.2016.4.03.6115/SP

	2016.61.15.003587-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: CERAMICA ATLAS LTDA
ADVOGADO	: SP235276 WALTER CARVALHO MULATO DE BRITTO e outro(a)
EMBARGADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.158/167
No. ORIG.	: 00035873720164036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021525-61.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.021525-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.231/233
EMBARGADO(A)	: ASSOCIACAO DOS SERVIDORES PAULISTA DA EXTINTA SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIARIA
ADVOGADO	: SP261696 MAICK WALACE AGOSTINHO e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00215256120144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1. 021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 23579/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005488-95.1996.4.03.6000/MS

	1996.60.00.005488-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Cia Nacional de Abastecimento CONAB
ADVOGADO	:	MS003845 JANIO RIBEIRO SOUTO
	:	MS008589B ROSEMARY CRISTALDO FERREIRA DO AMARAL
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.2719/2724
EMBARGADO(A)	:	COOPERATIVA AGROPECUARIA E INDL/ LTDA COOAGRI em liquidação extrajudicial
ADVOGADO	:	MS002679 ALDO MARIO DE FREITAS LOPES e outro(a)
EMBARGADO	:	GILBERTO ARCE BERNARDI
INTERESSADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00054889519964036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1. 021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003321-79.2013.4.03.6107/SP

	2013.61.07.003321-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	LOCACHADE EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP112768 AGNALDO LUIS CASTILHO DOSSI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	CAL CONSTRUTORA ARACATUBA LTDA e outros(as)
	:	MARIO FERREIRA BATISTA
	:	ARLINDO FERREIRA BATISTA
No. ORIG.	:	00033217920134036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO - EMBARGOS DE TERCEIRO ARREMATACÃO DE IMÓVEL - NÃO CIENTIFICAÇÃO DO TERCEIRO DETENTOR DE PENHORA SOBRE O BEM - LEI VIGENTE À ÉPOCA DA ALIENAÇÃO - APLICABILIDADE.

I - A determinação legal para intimação prévia do terceiro detentor de penhora sobre bem arrematado em outra execução somente surgiu com a edição da Lei 11.382/2006, não podendo retroagir para regular arrematação de imóvel perpetrada em novembro/2003 sob a égide da redação anterior do art. 698 do CPC/73.

II - Deve prevalecer a regra processual vigente ao tempo da arrematação.

III - Apelo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso de apelação, para reconhecer que ao tempo da arrematação do imóvel não havia determinação legal para intimação prévia do terceiro detentor de penhora sobre o bem arrematado, inverte o ônus da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010384-04.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.010384-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	EDELZUITA DA CONCEICAO GONCALO e outros(as)
	:	JAQUELINE DA CONCEICAO GONCALO
	:	GIANETE DA CONCEICAO GONCALO
	:	ANA PAULA DA CONCEICAO GONCALO
	:	DANIELLI DA CONCEICAO GONCALO
ADVOGADO	:	SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro(a)
APELADO(A)	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP229058 DENIS ATANAZIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

No. ORIG.	: 00103840420124036104 4 Vr SANTOS/SP
-----------	---------------------------------------

EMENTA

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS MÍNIMOS DO SINISTRO ALEGADO E DE COMUNICAÇÃO À SEGURADORA. RECURSO DESPROVIDO.**

- I - Agravo retido conhecido, eis que reiterado nas razões de apelação da parte autora. Contudo, tal questão está acobertada pela coisa julgada, tendo em vista que já decidida por ocasião do julgamento do agravo de instrumento nº 2012.03.00.022403-0, onde ficou decidido pela manutenção da Caixa Econômica Federal no feito, reconhecendo a competência da Justiça Federal para julgamento da ação. Verificada a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da ação, há de se considerar competente para o processamento do feito a Justiça Federal. Assim, nego provimento ao agravo retido.
- II - A presente ação foi ajuizada objetivando a condenação da parte ré a proceder à indenização securitária por supostos danos ao imóvel vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação, decorrentes de vícios de construção.
- III - É certo que, nas demandas objetivando indenização securitária em razão de vícios de construção do imóvel objeto do mútuo habitacional, o Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que, constatado o vício de construção e os danos contínuos e permanentes ao imóvel, renova-se seguidamente a pretensão do beneficiário do seguro e, por conseguinte, o marco inicial do prazo prescricional, considerando-se interrompida a pretensão do beneficiário do seguro no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar.
- IV - No caso dos autos, não há prova da comunicação do sinistro à seguradora, primeiro passo para que desse início ao processo administrativo para indenização securitária. Desse modo, se a seguradora nem ao menos foi informada do sinistro, não houve, logicamente, recusa de sua parte.
- V - Assim, não há pretensão resistida que justifique a propositura da presente demanda, concluindo-se pela falta de interesse de agir da apelante, na modalidade necessidade.
- VI - Agravo retido desprovido.
- VII - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000350-67.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.000350-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: LOURDES SOUZA SILVA
ADVOGADO	: SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro(a)
ASSISTENTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	: CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	: SP229058 DENIS ATANAZIO
	: PE023748 MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA
No. ORIG.	: 00003506720124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS MÍNIMOS DO SINISTRO ALEGADO E DE COMUNICAÇÃO À SEGURADORA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL: DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

- I. Agravo retido conhecido, eis que reiterado nas razões de apelação da parte autora. Contudo, tal questão está acobertada pela coisa julgada, tendo em vista que já decidida por ocasião do julgamento do agravo de instrumento nº 2012.03.00.022403-0, onde ficou decidido pela manutenção da Caixa Econômica Federal no feito, reconhecendo a competência da Justiça Federal para julgamento da



ação. Verificada a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da ação, há de se considerar competente para o processamento do feito a Justiça Federal. Assim, nego provimento ao agravo retido.

II - A presente ação foi ajuizada objetivando a condenação da parte ré a proceder à indenização securitária por supostos danos ao imóvel vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação, decorrentes de vícios de construção.

III - Parte autora não demonstrou, nem ao menos por via fotográfica, que o imóvel realmente padeceria dos vícios alegados. Afirma que em razão de enchentes e defeitos de construção, as paredes do imóvel passaram a apresentar trincas, apodrecimentos das batentes, das venezianas e do madeiramento do teto, queda do reboco e dos azulejos, e umidade generalizada nas paredes por falta de impermeabilizações pertinentes, mas não há, nos autos, laudo dos órgãos municipais competentes corroborando minimamente a assertiva.

IV - As notícias acostadas aos autos de fevereiro de 1988 e de agosto de 1995, que informam inundação por esgoto e o afundamento do solo no Condomínio Residencial Humaitá, do qual faz parte o imóvel da autora, não podem ser levados em consideração para fins indenizatórios, tendo em vista que são danos verificados dezoito ou doze anos antes da aquisição do imóvel. O seguro somente incide após a sua contratação e somente em relação aos eventos futuros.

V - Nas demandas objetivando indenização securitária em razão de vícios de construção do imóvel objeto do mútuo habitacional, o Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que, constatado o vício de construção e os danos contínuos e permanentes ao imóvel, renova-se seguidamente a pretensão do beneficiário do seguro e, por conseguinte, o marco inicial do prazo prescricional, considerando-se irrompida a pretensão do beneficiário do seguro no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar. Precedente.

VI - No caso dos autos, não há prova da comunicação do sinistro à seguradora, primeiro passo para que desse início ao processo administrativo para indenização securitária. Desse modo, se a seguradora nem ao menos foi informada do sinistro, não houve, logicamente, recusa de sua parte.

VII - Não há pretensão resistida que justifique a propositura da presente demanda, concluindo-se pela falta de interesse de agir da apelante, na modalidade necessidade.

VIII - Diante da ausência de mínimos indícios de que o imóvel da apelante estaria com problemas de inundação e rachaduras, bem como pela falta de comunicação à seguradora quanto à ocorrência do sinistro, reputo desnecessário o retorno dos autos ao MM. Juízo de origem para realização de prova pericial.

IX - Agravo retido desprovido.

X - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023273-90.1998.4.03.6100/SP

	1998.61.00.023273-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	GENIVAL INACIO DA SILVA e outros(as)
	:	MARIA LUIZA MARIN DA SILVA
	:	MARCIO IGNACIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP221562 ANA PAULA TIerno ACEIRO e outro(a)
ASSISTENTE	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP057588 JOSE GUILHERME BECCARI e outro(a)
No. ORIG.	:	00232739019984036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SFH. CÁLCULOS DA DÍVIDA HIPOTECÁRIA. DIVERGÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS DA CEF. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Trata-se de execução de sentença que determinou a revisão de contrato de financiamento celebrado nos moldes do SFH.

II - O Juízo a quo, entendendo que a CEF cumpriu todas as determinações do acórdão transitado em julgado, homologou os cálculos apresentados pela CEF, por ser mais benéfico que os apresentados pela Contadoria, julgando extinta a execução, nos termos do art. 794,

I do CPC/73.

III - Cumpre consignar que os autos foram remetidos por mais de uma vez ao Setor de Cálculos deste E. Tribunal, a fim de analisar os cálculos apresentados e esclarecer as questões discordantes, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisar os cálculos.

IV - Com efeito, a Contadoria do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé-pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de seus cálculos elaborados.

V - Desse modo, havendo divergência nos cálculos de liquidação, devem prevalecer aqueles elaborados pela Contadoria Judicial. *In casu*, o Juízo a quo optou por acolher os cálculos da CEF, mais benéficos que os da Contadoria Judicial.

VI - Entretanto, importa ressaltar que o "princípio da congruência ou da adstrição" (art. 128 e 460 do CPC/73, atuais artigos 141 e 492 do CPC/15) não é critério absoluto para a decisão proferida em sede de execução que tem como parâmetro basilar o título executivo judicial ou extrajudicial.

VII - Assim, com base no livre convencimento motivado (art. 131 do CPC/73, atual artigo 371 do CPC/15), o magistrado, ao sentenciar em fase de cumprimento de sentença, não está adstrito aos cálculos apresentados por qualquer das partes, ou mesmo aos cálculos apresentados pela Contadoria Judicial. Nesse sentido:

VII - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008514-62.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.008514-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	IESA OLEO E GAS S/A
ADVOGADO	:	RJ086278 PEDRO DA SILVA MACHADO e outro(a)
APELANTE	:	SPIE ENERTRANS S/A
ADVOGADO	:	SP175217A SERGIO VIEIRA MIRANDA DA SILVA e outro(a)
	:	SP155155 ALFREDO DIVANI
APELADO(A)	:	OS MESMOS
INTERESSADO(A)	:	INEPAR S/A IND/ E CONSTRUÇOES e outro(a)
	:	IESA PROJETOS EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A
No. ORIG.	:	00085146220144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR À INCLUSÃO DO EMBARGANTE NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. APELO PROVIDO.

I - Verifica-se que, por decisão exarada nos autos da execução nº 0019838-88.2010.4.03.6100 em 04/04/2014 e colacionada às fls. 954/956, houve determinação judicial para que se bloqueassem os repasses dos pagamentos da Petrobrás S/A para a embargante até o limite de R\$ 45.163.293,57 (quarenta e cinco milhões, cento e sessenta e três mil, duzentos e noventa e três reais e cinquenta e sete centavos), bem como que a embargante apresentasse manifestação quanto ao pedido de desconsideração indireta da personalidade jurídica.

II - Foram opostos os presentes embargos de terceiro discutindo questões aventadas pela r. decisão em 14/05/2014, portanto, anteriormente ao despacho que a incluiu no polo passivo da ação de execução, proferido aos 30/07/2014, razão pela qual merece ser reformada a r. sentença a fim de que os embargos de terceiro opostos sejam regularmente processados e julgados

III - Apelação de Iesa Óleo e Gás S/A provida. Prejudicada a apelação interposta pela Spie Enertrans S/A.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação de Iesa Óleo e Gás S/A, a fim de anular a r. sentença e determinar o regular processamento dos embargos de terceiro opostos pela apelante, nos termos da fundamentação supra, restando **prejudicada** a apelação interposta pela Spie Enertrans S/A., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**Boletim de Acórdão Nro 23580/2018**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0304244-72.1998.4.03.6102/SP

	2003.03.99.010225-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PEDRO BIAGI NETO
	:	EDUARDO BIAGI
	:	PEDRA AGROINDUSTRIAL S/A e outros(as)
ADVOGADO	:	SP024761 ANTONIO DA SILVA FERREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	98.03.04244-0 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018989-82.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.018989-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal

ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ELISABETH APARECIDA BAFFINI DE PAULA
ADVOGADO	:	SP150011 LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00189898220114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000472-49.2013.4.03.6006/MS

	2013.60.06.000472-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	PILAO AMIDOS LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	MS008818 PAULO SERGIO QUEZINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00004724920134036006 1 Vr NAVIRA/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. REGRESSIVA. RESSARCIMENTO. PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. RECURSO DA EMPRESA RÉ DESPROVIDO.

- Em demandas condenatórias com pleito de indenização por danos materiais, devem ser observados os termos do Capítulo IV, "Ações condenatórias em geral", do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, do Conselho da Justiça Federal, de 21 de dezembro de 2010.
- As parcelas vencidas deverão ser corrigidas desde a data do efetivo desembolso (STJ, Súmula n. 43). Os índices são os oficiais e a TR deve ser substituída pelo INPC (ADIn n. 493), como consta do Manual. A partir de 11.01.03, quando entrou em vigor o Novo Código Civil, incide tão somente a taxa SELIC (art. 406 do CC c. c. art. 48, I, da Lei n. 8.981/95), vez que nela já se englobam juros e correção monetária.
- Os juros de mora serão fixados em de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor do novo Código Civil, quando, então, deve-se aplicar a taxa SELIC (STJ, REsp n. 200700707161, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 16.02.11). Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (STJ, Súmula n. 54).
- Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003013-43.2013.4.03.6107/SP

	2013.61.07.003013-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP171477 LEILA LIZ MENANI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VALDEMAR DAMIAO BRITO e outro(a)
	:	ARISTEU ALVES
ADVOGADO	:	SP194257 PAULO HENRIQUE LOPES BATISTA e outro(a)
INTERESSADO	:	SINDICATO DOS EMPREGADOS DE AGENTES AUTONOMOS DO COM/ E EMPRESAS DE ASSESSORAMENTO PERICIAS INFORMACOES E PESQUISA DE EMPRESAS DE SERVICOS CONTABEIS DE ARACATUBA SEAAC
ADVOGADO	:	SP137359 MARCO AURELIO ALVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00030134320134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. OCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO PROVIDO.

-. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "*Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material*".

- No caso em exame, há omissão a ser suprida quanto a fixação dos critérios da correção monetária.

- Honorários recursais fixados em valor equivalente a 1% sobre o total da verba honorária fixada na sentença.

- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001149-88.2014.4.03.6121/SP

	2014.61.21.001149-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	UFI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP191039 PHILIPPE ALEXANDRE TORRE e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00011498820144036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. VERBAS HONORÁRIAS. RECURSO IMPROVIDO.

- Não há que se falar em nulidade das CDAs, tendo em vista que, em regra, referidas atendem ao previsto no artigo 2º da Lei nº 6.830/80 e no artigo 202 do Código Tributário Nacional, incumbindo ao embargante o ônus probatório previsto no art. 333, I, do CPC.
- Mantidas as verbas honorárias nos termos da sentença *a qua*, uma vez que se encontram em conformidade com a disposição legal pertinente (art. 20 § 4º do CPC/1973, bem como o art. 85, §§3º e 5º, do NCPC).
- Recurso Improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
 SOUZA RIBEIRO  
 Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000122-64.2014.4.03.6123/SP

	2014.61.23.000122-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RONALDO LIMA DE SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP191385A ERALDO LACERDA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00001226420144036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
 SOUZA RIBEIRO  
 Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016606-92.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.016606-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ANA PAULA EDUARDO
ADVOGADO	:	SP285308 THALITA ALBINO TABOADA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro(a)
	:	SP096962 MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA
No. ORIG.	:	00166069220154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. REVISÃO. RECURSO IMPROVIDO

I. O Sistema de Amortização Constante ( SAC ) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as prestações, compostas por um valor referente aos juros remuneratórios e outro referente à amortização, tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros , o que afasta a prática de anatocismo, motivo pelo qual desnecessária a produção de prova pericial .

II. Não há incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos regidos pelo SFI se não há demonstração de cláusulas efetivamente abusivas.

III. Inexistência de anatocismo na execução de contrato celebrado com adoção do Sistema de Amortização Constante - SAC.

IV. Não se verifica ilegalidade ou abusividade na cláusula que prevê a contratação de seguro habitacional.

V. O contrato em análise, por se tratar de um acordo de manifestação de livre vontade entre as partes, as quais propuseram e aceitaram direitos e deveres, deve ser cumprido à risca, inclusive no tocante à cláusula que prevê a taxa de administração, não havendo motivos para declarar sua nulidade.

VI. Repetição de indébito inexistente.

VII. Preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016637-97.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.016637-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ALCRI IND/ E COM/ LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP195498 ANDRE RICARDO TORQUATO GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00166379720154036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. NULIDADE DA CDA. MULTA MORATÓRIA. TAXA SELIC. RECURSO IMPROVIDO.

- Primordialmente, não há que se falar em assistência judiciária gratuita, uma vez que a embargante, pessoa jurídica, não se desincumbiu do ônus da prova da impossibilidade de arcar com os encargos processuais.

- Não há que se falar em nulidade das CDAs, tendo em vista que referidas atendem ao previsto no artigo 2º da Lei nº 6.830/80 e no artigo 202 do Código Tributário Nacional. Ademais, no caso da certidão de dívida ativa ter sido constituída pelo próprio contribuinte, através de confissão de débito, o crédito pode ser desde logo cobrado, **independentemente de processo administrativo ou notificação ao contribuinte**, sendo este o entendimento sumulado pelo E. STJ (Súmula n. 436).

- Mantido o *decisum* exarado pelo juízo *a quo* em relação ao percentual aplicado a título de multa moratória, já que este se encontra assente com a disposição legal (artigo 61 da Lei 9.430/96, alterado pela lei 11.941/09 c.c. art. 106 do CTN) e jurisprudencial.

- Legítima a incidência da taxa de juros Selic sobre o crédito federal, prevista na Lei nº 9.065/95, nos termos do entendimento exarado pelo STJ (AgRg no AREsp 442.655/SP).

- Recurso improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000050-70.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.000050-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SO GELO IND/ E COM/ EIReLi
ADVOGADO	:	SP196524 OCTÁVIO LOPES SANTOS TEIXEIRA BRILHANTE USTRA
No. ORIG.	:	00000507020154036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009212-89.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.009212-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP305394 VINICIUS SODRÉ MORALIS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Servico Social da Industria SESI e outro(a)
	:	Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	SP096960 MARCELO CAMARGO PIRES e outro(a)



INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	MAZURKY IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP140684 VAGNER MENDES MENEZES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00092128920154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

- O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
- No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
- Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011294-78.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.011294-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	CONCESSIONARIA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS S/A
ADVOGADO	:	SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00112947820154036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

- O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
- No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
- Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
- Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001203-43.2016.4.03.6005/MS

	2016.60.05.001203-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	SIMONE CALISTO PISSINATTI
ADVOGADO	:	MS016405 ANA ROSA AMARAL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORÁ - 5ª SSJ - MS
No. ORIG.	:	00012034320164036005 2 Vr PONTA PORÁ/MS

## EMENTA

**ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. ANALISTA TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL. CONCURSO DE REMOÇÃO DE CÔNJUGE. INTERESSE PÚBLICO. ACOMPANHAMENTO DE CÔNJUGE. ART. 36 DA LEI 8.112/90.**

I - Consoante a jurisprudência do STJ, "*a manifestação da Administração ao oferecer vaga a ser ocupada por critério de remoção acaba revelando que tal preenchimento é de interesse público, pois tem por objetivo adequar o quantitativo de servidores às necessidades dos órgãos e unidades administrativas*".

II - Com efeito, a modalidade de remoção para acompanhamento de cônjuge, quando este é deslocado **no interesse da Administração**, está disciplinada no art. 36, parágrafo único, inciso III, alínea "a" da Lei 8.112/1990.

III - Assim, nos termos do art. 36, III, "a", da Lei 8.112/90, a remoção a pedido para outra localidade, independente de interesse da Administração, poderá ocorrer para acompanhar cônjuge ou companheiro, também servidor público civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que foi deslocado no interesse da Administração, o que se verifica no presente caso.

IV - O E. STJ posicionou-se favoravelmente à remoção quando preenchidos os requisitos do artigo 36 da Lei 8112/1990, com o objetivo principal de preservação do princípio da unidade familiar, constitucionalmente garantido.

V - Remessa oficial e apelação não providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00013 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0025279-40.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.025279-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA	:	MARIANA MATIAS RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP284808 LAUDICEA ATHANAZIO DE LYRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP195005 EMANUELA LIA NOVAES

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00252794020164036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

1- A orientação desta Turma e do C. Superior tribunal de Justiça é no sentido de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração do regime jurídico celetista para estatutário.

2- Remessa oficial desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007321-23.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.007321-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CORES E PRATES LTDA -ME e outro(a)
	:	ROSELAINÉ ANTONIA CORES PRATES
ADVOGADO	:	SP137649 MARCELO DE LUCCA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00073212320164036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

1. No tocante à cédula de crédito bancário, a Lei nº 10.931 /04, em seu artigo 28, *caput* e § 2º e artigo 29 reconhece, de maneira expressa, ter ela natureza de extrajudicial, não obstante se tratar de crédito rotativo.

2. Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que tem o alcance apenas de afastar cláusulas eventualmente abusivas.

3. Contrato firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros.

4. Não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios.

Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que tem o alcance apenas de afastar cláusulas eventualmente abusivas.

5. Contrato firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros.

6. No que se refere à comissão de permanência, anoto que o Banco Central do Brasil, com os poderes conferidos pelo Conselho Monetário Nacional, por meio da Resolução nº 1.129/86, na forma do artigo 9º da Lei 4.595/64, facultou às instituições financeiras a cobrança do aludido encargo, sendo legítima a sua exigência, porquanto instituída por órgão competente e de acordo com previsão legal. Ademais, a legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296

7. Além disso, se a comissão de permanência não pode ser cobrada conjuntamente com qualquer outro encargo, do mesmo modo não poderá ser cumulada com a taxa de rentabilidade.

8. No tocante aos honorários advocatícios, foi verificado que as cláusulas vigésima nona e décima dos contratos, contêm em seu bojo questão abusiva que merece ser afastada. Em síntese, aduzem os dispositivos que caso a CEF venha dispor de procedimento judicial ou extrajudicial para cobrança de seu crédito, sejam os devedores responsáveis, entre outros encargos, pelos honorários advocatícios de até 20% (vinte por cento) sobre o valor da dívida. Na realidade, cabe ao magistrado - e não à instituição financeira - amparado no princípio da razoabilidade, arbitrar tal verba, conforme dispõe o artigo 85 do Código de Processo Civil.

9. Recurso parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo da parte embargante para reconhecer o crédito da CEF, porém excluindo de seu montante atualizado, a taxa de rentabilidade, de forma cumulativa com a comissão de permanência e declarar nula a cláusula vigésima nona e décima dos contratos, especificamente no que se refere à estipulação acerca dos honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002018-04.2016.4.03.6114/SP

	2016.61.14.002018-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: SATURNO IND/ DE TINTAS E REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO	: SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro(a)
No. ORIG.	: 00020180420164036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. OCORRÊNCIA DE VÍCIOS.

- O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "*Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material*".

- No caso em exame, há omissão a ser suprida.

- O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

- Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

- Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

- Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

- Embargos de declaração opostos pela SATURNO IND/ DE TINTAS E REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA, acolhidos.

- Embargos de declaração opostos pela União Federal, rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos pela SATURNO IND/ DE TINTAS E REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA e rejeitar os Embargos de declaração opostos pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001155-42.2016.4.03.6116/SP

	2016.61.16.001155-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: ANA KARLA ESTEVES DE LIMA BARBOSA -ME e outro(a)

	:	ANA KARLA ESTEVES DE LIMA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP208061 ANDRÉ LUÍS DE TOLEDO ARAÚJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00011554220164036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

**CONTRATOS BANCÁRIOS. REVISÃO. RECURSO IMPROVIDO**

- I. Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que tem o alcance apenas de afastar cláusulas eventualmente abusivas.  
 II. Não se justifica a inversão do ônus da prova quando constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide.  
 III. A aplicação da Tabela Price como sistema de amortização, por si só não configura anatocismo, não sendo vedada pelo ordenamento jurídico.  
 IV. Não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios.  
 V. Contrato firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros.  
 VI. Não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que estabelecem a incidência dos juros remuneratórios e moratórios no caso de inadimplemento. Tais institutos não se confundem e podem ser cumulados.  
 VII. Com relação à anotação do nome dos apelantes nos órgãos de proteção ao crédito, verifico que tal ato de inclusão, por parte da instituição financeira, não caracteriza ilegalidade, vez que o mesmo decorre da própria inadimplência da parte autora com relação às prestações do contrato de financiamento, fato este incontroverso nos autos.  
 VIII. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023295-27.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.023295-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	HELIO SCUDELARI e outro(a)
	:	RITA DE CASSIA JORGE SCUDELARI
ADVOGADO	:	SP175461 LUCIANO ALBUQUERQUE DE MELLO
INTERESSADO(A)	:	DESTILARIA ARCHANGELO LTDA e outros(as)
	:	IDALECIO ARCHANGELO
	:	LEONEL FRANCISCO ARCHANGELO
No. ORIG.	:	00013648820138260539 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. ART. 185 DO CTN. AÇÃO EXECUTIVA GARANTIDA POR BENS DADOS À PENHORA PELO EXECUTADO. RESERVA DE MEIOS SUFICIENTES PARA QUITAÇÃO DO DÉBITO. AFASTAMENTO DA INSOLVÊNCIA E DA FRAUDE À EXECUÇÃO NA ALIENAÇÃO DO BEM PELO CODEVEDOR. DELONGA NO PROCESSAMENTO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR QUE NÃO PODE PREJUDICAR O TERCEIRO ADQUIRENTE DE BOA-FÉ. ALIENAÇÃO FEITA POR PESSOA ALHEIA À DEMANDA EXECUTIVA. HIPÓTESE DE VENDA SUCESSIVA. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ QUE MILITA EM FAVOR DO ADQUIRENTE.

1. A E. Primeira Seção do C. STJ, no julgamento do REsp 1.141.990/PR, em 10/11/2010 (pela sistemática do art. 543-C, do CPC, de relatoria do Ministro Luiz Fux, DJe 19/11/2010), consolidou entendimento de que para o reconhecimento de fraude à execução ocorrida antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, a alienação do bem deve ter ocorrido após a citação do executado, independentemente da prévia averbação de penhora ou da prova de *concilium fraudis*, sendo que, posteriormente à 09/06/2005, isto é, subsequentemente à vigência do referido diploma legal, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal depois da

inscrição do crédito tributário na dívida ativa, não se aplicando às execuções fiscais a Súmula nº 375 do STJ.

2. Documentos comprovam que os embargantes adquiriram o imóvel objeto da matrícula nº 1.011, do Cartório de Registro de Imóveis de Ourinhos/SP, mediante financiamento bancário garantido por alienação fiduciária, em 17/11/2008, de Edi Aparecida Archangelo, averbado à margem do registro imobiliário sob R.10, em 09/12/2008, averbando-se a alienação fiduciária ao Banco Nossa Caixa S/A, na mesma data (R.11), quando não havia registro de nenhum ônus ou gravame sobre o bem

3. Demonstrado também a existência de averiguação sobre eventuais demandas cíveis, criminais, execuções fiscais municipais, estaduais e federais e protestos em nome da alienante do imóvel, Edi Aparecida Archangelo, visto que ela, de acordo com a legislação de regência, detinha a propriedade e domínio do bem. Esta, por sua vez, havia adquirido aludido bem do coexecutado Leonel Francisco Archangelo e sua mulher, através de escritura de venda e compra de 03/09/2003, averbada na respectiva matrícula aos 29/03/2004 - R.8.

4. A cópia da execução fiscal comprova que a executada "*Destilaria Archangelo Ltda.*", representada por Leonel Francisco Archangelo, foi citada em 05/06/1998, tendo comparecido ao feito para oferecer bens à penhora, avaliando-os em R\$ 980.000,00, garantindo assim a execução em valor muito superior ao da dívida exequenda que, em 17/03/1998, data de sua inscrição, era de R\$ 19.606,26, conforme certidão da dívida ativa.

5. Tal fato demonstra que, por ocasião da transferência do imóvel entre o codevedor Leonel Francisco e Edi Aparecida, aos 29/03/2004, considerada a data da averbação no registro de imóveis, da escritura de venda e compra de 03/09/2003, a execução fiscal subjacente estava garantida pelos bens dados à penhora e avaliados, à época, em valor suficiente para satisfação da dívida, tendo havido, inclusive, concordância por parte da exequente, e descaracteriza, a princípio, eventual insolvência dos executados, afastando a presunção de fraude à execução na transferência do imóvel, uma vez que havia, quando das alienações questionadas, reserva de meios para quitação do débito.

7. Não se pode penalizar os apelados, que adquiriram o imóvel mediante financiamento garantido por alienação fiduciária, e de boa-fé, visto terem providenciado as certidões e averiguações necessárias sobre a proprietária e alienante do bem, não integrante do polo passivo da execução fiscal, pela delonga no processamento e julgamento dos embargos à execução, tempo durante o qual a execução fiscal ficou suspensa, e que acarretou o "sucateamento" dos bens dados em garantia da dívida.

8. Ademais, o conjunto probatório trazido aos autos demonstra a aquisição do imóvel pelos embargantes de terceira pessoa sem nenhuma relação com o executivo fiscal subjacente, ou seja, os autores não compraram o bem em questão de nenhum dos integrantes do polo passivo da execução fiscal e, mais, não existia nenhuma restrição ou gravame registrado na matrícula do imóvel, à época da alienação.

9. Nessas hipóteses há de se atentar para os limites dos efeitos jurídicos da declaração de ineficácia da alienação de bens do devedor, porquanto a alienação não se dá pelos coexecutados ou corresponsáveis, ou seja, a alienação não é procedida pelo "*sujeito passivo em débito com a Fazenda Pública, por crédito regularmente inscrito como dívida ativa*", mas sim por terceiro, que nada tem a ver com o débito cobrado na execução fiscal, não havendo que se falar, nessa situação, da infração de que trata o artigo 185 do CTN, ao qual se aplica o julgado proferido pelo C. STJ, nos autos do REsp nº 1.141.990/PR.

10. O vício da fraude à execução, de que trata o artigo 185 do CTN, atinge apenas a transferência patrimonial procedida pelo devedor tributário, não eventuais alienações sucessivas do bem a terceiros de boa-fé.

11. Não se pode conceber que qualquer aquisição de bens, por quem quer que seja, a qualquer tempo, e independentemente do número de sucessivas alienações, possa ser considerada ilegítima e ineficaz perante a Fazenda Pública, sem que se afira acerca da boa-fé desse terceiro adquirente do bem.

12. O princípio da boa-fé, assim como o da segurança jurídica, são normas gerais que sobrepõem todo o ordenamento jurídico, com assento constitucional, inclusive, devendo ser aplicadas nas alienações realizadas subsequentemente àquela primeira efetivada pelo devedor responsável tributário, somente se tornando ineficaz se a Fazenda demonstrar ocorrência de alienações de má-fé, ou seja, que o terceiro adquirente do bem tinha conhecimento da origem fraudulenta da execução.

13. Ainda que não se exija comprovação de má-fé no reconhecimento da fraude à execução na alienação feita pelo devedor, hipótese estrita prevista no artigo 185, do CTN, essa não pode se estender infinitamente, por falta de previsão legal e pelos princípios acima mencionados, sob pena de afetar direito de terceiros, alheios à execução, diante da inércia da exequente, o que importaria no contrassenso de privilegiar a negligência em desfavor de atos praticados legitimamente por terceiros.

14. Não havendo nos autos prova de que a aquisição do imóvel objeto destes embargos foi fruto de conluio fraudulento entre os alienantes e o ora apelado (embargante) tendente a frustrar o êxito do executivo fiscal, presume-se em favor destes a boa-fé por eles alegada, não se aplicando o disposto no art. 185 do CTN.

15. Apelação da parte embargada a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal, para manter integralmente a r. sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027304-32.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.027304-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP160834 MARIA CECÍLIA NUNES SANTOS
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
APELADO(A)	:	MARLENA SIMOES REIS
ADVOGADO	:	SP056675 OSVALDO DA SILVA AROUCA
CODINOME	:	MARLENA SIMOES REIS PINTANDE
APELADO(A)	:	CARIMBARTS GRAFICA E EDITORA LTDA e outro(a)
	:	PAULO ROBERTO PINTANDE
No. ORIG.	:	00210331520018260292 1FP Vr JACAREI/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRAZO TRINTENÁRIO.

-Nos termos da Súmula nº 210 do Superior Tribunal de Justiça, bem como em consonância com a proposição originária da Súmula nº 362 do TST, a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta anos. Conseqüentemente, o interregno que consubstancia a prescrição intercorrente também é trintenário.

-Inocorrência do prazo trintenário, motivo pelo qual não há falar em prescrição intercorrente.

-Apelação provida para afastar a decretação da prescrição, devendo os autos ser enviados à Vara de origem para prosseguimento do feito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031630-35.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.031630-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NUTRICHARQUE COML/ LTDA
ADVOGADO	:	SP200970 ANGELA CRISTINA GILBERTO PELICER
	:	SP110420 CLAUDINEI APARECIDO PELICER
No. ORIG.	:	10004891620168260210 2 Vr GUAIRA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

### Boletim de Acórdão Nro 23584/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004953-52.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.004953-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANA LUCIA MARIANO e outro(a)
	:	ISAURA HELENA MARIANO
ADVOGADO	:	SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE e outro(a)
No. ORIG.	:	00049535220134036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014116-83.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.014116-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Comissao Nacional de Energia Nuclear CNEN
ADVOGADO	:	SP183765 THOMAS AUGUSTO FERREIRA DE ALMEIDA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.



INTERESSADO	:	DEJANIRA SANTOS DE JESUS e outros(as)
	:	MIRALVA DIAS COSTA TALMELI
	:	RODE ESTEVAO BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP200372 PAULO RICARDO CHENQUER e outro(a)

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008665-24.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.008665-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARCELO RIBEIRO BRAGA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
No. ORIG.	:	00086652420114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

#### ACÓRDÃO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006428-80.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.006428-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	: Uniao Federal
PROCURADOR	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: JEFFERSON AMBROZIO DA SILVA
ADVOGADO	: SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	: 00064288020124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001858-51.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.001858-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: JAYME HOCHMAN espólio e outro(a)
	: ROSA LERNER HOCHMAN espólio
ADVOGADO	: SP195716 DANIELA SOUZA SALMERON GRYNWALD e outro(a)
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
REPRESENTANTE	: MAURO HOCHMAN
ADVOGADO	: SP195716 DANIELA SOUZA SALMERON GRYNWALD
PARTE RÉ	: CHAIM RACHMIL FIKS

	:	MAJER ARON WACHOCKIER
	:	PETILAN MALHARIA E CONFECÇÕES LTDA e outros(as)
No. ORIG.	:	01192531319784036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006312-45.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.006312-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RENATO TOMAZ DE ALQUINO
ADVOGADO	:	SP238666 JULIANO STEVANATO PEREIRA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP
PORTE RÊ	:	SALUA MAHMUD SALEH ABU HAMDEH e outro(a)
	:	JOSE DONISETE CHITERO
ADVOGADO	:	SP148683 IRIO JOSE DA SILVA
PORTE RÊ	:	CONSTRUTORA RGM LTDA
No. ORIG.	:	00046749520068260168 1 Vr DRACENA/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005295-54.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.005295-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CBC INDUSTRIAS PESADAS S/A
ADVOGADO	:	SP229450 FERNANDA TEGANI e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00052955420144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007225-23.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.007225-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A)	:	HOSPITAL SAO BERNARDO S/A
ADVOGADO	:	LIVIA BALBINO FONSECA SILVA
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
No. ORIG.	:	00072252320124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou

(II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004071-02.2015.4.03.6143/SP

	2015.61.43.004071-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	LIMER STAMP ESTAMPARIA FERRAMENTARIA E USINAGEM LTDA
ADVOGADO	:	SP196459 FERNANDO CESAR LOPES GONCALES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00040710220154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

	2015.61.00.011560-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	PEROLA COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS S/A
ADVOGADO	:	SP308040 THIAGO MANCINI MILANESE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00115602520154036100 2 Vr JUNDIAI/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

- O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
- No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
- Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
- Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

	2002.61.82.044655-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANÇA SENNE
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	AUTO TAXI BELEM LTDA
ADVOGADO	:	SP098602 DEBORA ROMANO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

- O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar

contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017424-54.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.017424-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	PAULO EDUARDO MARTINS ANGERAMI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP149873 CAMILA ENRIETTI BIN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00174245420094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000242-13.2009.4.03.6114/SP

	2009.61.14.000242-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: RENATO FREIRIA
	: DOMINGOS VALDEREIS ZAMPIERI
	: MAURO SOLFERINI SOBRINHO
ADVOGADO	: SP202391 ANA RENATA DIAS WARZEE MATTOS e outro(a)
INTERESSADO	: DR PROMAQ IND/ E COM/ LTDA e outros(as)
ADVOGADO	: SP297086 BRUNO FORLI FREIRIA
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00002421320094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. Decisão integrada para suprir a omissão apontada no tocante ao pedido de suspensão da execução, sem alteração do julgamento.
3. Embargos de declaração parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001098-88.2016.4.03.6127/SP

	2016.61.27.001098-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: INSTITUTO DO RADIUM DE CAMPINAS LTDA
ADVOGADO	: SP197126 MARCO AURELIO MOREIRA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	: 00010988820164036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida



ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001085-11.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001085-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	SPAIPA S/A IND/ BRASILEIRA DE BEBIDAS e filia(l)(is)
	:	SPAIPA S/A INDUSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS filial
ADVOGADO	:	SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro(a)
INTERESSADO	:	SPAIPA S/A INDUSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS filial
ADVOGADO	:	SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00010851120144036111 2 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003308-12.2015.4.03.6107/SP

	2015.61.07.003308-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	AMIGAOLINS SUPERMERCADO LTDA
ADVOGADO	:	SP055388 PAULO ROBERTO RODRIGUES PINTO e outro(a)
PARTE RÉ	:	Serviço Social do Comércio SESC
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
PARTE RÉ	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro(a)
PARTE RÉ	:	Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de São Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	DF013745 LARISSA MOREIRA COSTA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
PROCURADOR	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00033081220154036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 23587/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022201-09.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.022201-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	WILSON LINDER VIEIRA
ADVOGADO	:	SP258423 ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)

No. ORIG.	: 00222010920144036100 21 Vr SAO PAULO/SP
-----------	---

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CONSTRUCARD. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA E RECURSO DESPROVIDO.

- I. Inicialmente, verifico que, o Juízo de origem apreciou todos os pedidos expostos no pedido inicial, ainda que o tenha feito de forma sucinta, de forma que não se há falar em sentença *citra petita* e/ou nulidade da mesma.
- II. Não há que se falar em produção de prova pericial, vez que há de se constatar que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, portanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de perícia contábil.
- III. Os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados e, dessa forma, a irrisignação genérica contra a memória de cálculo apresentada pela parte autora, sem indicar eventuais divergências ou incorreções não comporta acolhida.
- IV. No caso de cédula de crédito bancário representativa de contrato de empréstimo bancário, o título prevê o pagamento de valor certo, líquido e exigível, sendo em tudo análogo aos demais títulos executivos extrajudiciais previstos no Código de Processo Civil.
- V. Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que tem o alcance apenas de afastar cláusulas eventualmente abusivas.
- VI. Não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios e demais encargos.
- VII. Contrato firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros.
- VIII. Matéria preliminar rejeitada e recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria a preliminar e no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00002 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0019359-85.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.019359-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA	: PLESSEY SERVICOS DE TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO	: SP242540 ARGEMIRO MATIAS DE OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00193598520164036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. INCIDÊNCIA**

- 1- A Lei 11.457/2007 estabelece que os requerimentos administrativos formulados à Secretaria da Receita Federal do Brasil deverão ser apreciados no prazo de solução previsto em seu art. 24.
- 2- Exaurido o prazo do art. 24 da Lei 11.457/2007 imposto à autoridade impetrada.
- 3- Impossibilidade de intimação eletrônica, na via administrativa, da decisão lá proferida. Intimada a se manifestar, a União Federal comunicou, nesses autos, a expedição de Ofício à Receita Federal de São Paulo para análise da reclamação da empresa. Restou determinado que a impetrada acompanhe a efetiva disponibilização, à impetrante, da decisão proferida na esfera administrativa, a fim de possibilitar que a mesma exerça seu direito constitucional de ampla defesa e contraditório.
- 4- Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004201-36.2012.4.03.6130/SP

	2012.61.30.004201-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	GANANT CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	:	SP178551 ALVIN FIGUEIREDO LEITE e outro(a)
No. ORIG.	:	00042013620124036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. AFASTADA. RECURSO PROVIDO.

- A sentença deve ser reformada, uma vez que, em análise à cronologia dos fatos, conclui-se que no interregno entre as datas não decorreu o quinquênio, não havendo que se falar em prescrição.
- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015661-08.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.015661-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214491 DANIEL ZORZENON NIERO
APELADO(A)	:	SELMA VIEIRA DA SILVA JACINTO e outro(a)
	:	VALDIMIR CARLOS JACINTO
ADVOGADO	:	SP095652 JULIO ALVAREZ BOADA e outro(a)
PARTE AUTORA	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP234570 RODRIGO MOTTA SARAIVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00156610820154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM RECURSOS DO FUNDO DE AMPARO AO TRABALHADOR - FAT. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I. O crédito exequendo não tem natureza tributária e, por tal motivo, não são aplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional. A pretensão do exequente é o recebimento de crédito oriundo de relação obrigacional, baseado em Instrumento Contratual de Financiamento com Recursos do Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT, cujo prazo prescricional regula-se pelo disposto no Código Civil.

II. Na vigência do Código Civil de 1916, o prazo prescricional aplicável seria de 20 (vinte) anos para que a ação fosse proposta, conforme determinava seu artigo 177. Entretanto, com a entrada em vigor do atual Código Civil, o prazo passou a ser quinquenal, nos termos do artigo 206, §5º, inciso I.

III. O Contrato de Financiamento com Recursos do FAT, acostado às fls. 06/11 dos autos, foi firmado entre as partes em 17/03/2004, com previsão de prazo de vigência de 84 (oitenta e quatro) meses. A inadimplência ocorreu a partir de 12/2006 (fls. 17) - ocasião a partir de quando, em tese, nasceria o direito de a instituição financeira cobrar o seu débito, ensejando a aplicação do prazo prescricional previsto no artigo 177 do CC de 1916. Considerando que o contrato fora celebrado na vigência do atual Código Civil teria que ser aplicado, no caso concreto, o prazo prescricional de 5 anos, contados a partir de sua entrada em vigor (11/01/2003). Esse, contudo, não é o entendimento apropriado ao caso dos autos, vez que, à luz do recente posicionamento firmado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, ainda que diante da inadimplência e do vencimento antecipado da dívida, o termo inicial do prazo de prescrição para a cobrança de dívida oriunda de contrato particular, é o dia do vencimento da última parcela e não o dia em que o inadimplemento se iniciou.

IV. Tendo em vista que o contrato foi firmado em 18/05/2004 e que estipulou o prazo de 96 (noventa e seis) meses para o cumprimento da obrigação, há de se concluir que a última parcela teria vencimento em 18/05/12, data esta que consiste no termo inicial do prazo prescricional. Assim, contados cinco anos de tal data, a parte autora teria até 18/05/2017 para efetuar a cobrança do débito proveniente do aludido contrato. Como a presente demanda foi ajuizada em 12/08/2015, em princípio, não haveria que se falar em prescrição.

V. Quando da análise da prescrição leva-se em conta, ainda, a data da citação válida da parte ré, no intuito de se verificar a ocorrência ou não da interrupção da prescrição, consoante disposto no art. 219 do Código de Processo Civil. Cumpre ressaltar, que a sua interrupção dá-se por despacho do juiz que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual, conforme registra o Código Civil/02, em seu artigo 202.

VI. No caso dos autos, observe que a citação do réu Valdimir Carlos Jacinto e da corré Selma Vieira da Silva Jacinto se efetivou em 29/10/2015 (fls. 44), vale dizer dentro do lustrro prescricional, pelo que não há que se falar em ocorrência da prescrição, devendo, portanto, ser anulada a sentença de primeiro grau para regular prosseguimento do feito.

VII. O artigo 219, do Código de Processo Civil, no § 4º, prevê que a falta de citação, nos prazos previstos no dispositivo, impede a interrupção da prescrição.

VIII. Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001753-74.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.001753-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: ASTEC - REFRIGERACAO LTDA -ME e outro(a)
	: VALTER VIANA JAN
ADVOGADO	: SP168089 SANDRA FABRIS FERNANDES e outro(a)
AGRAVADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00103013720124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGUIÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA COMPROVADA DE PLANO. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1 - Em sede exceção de pré-executividade podem ser discutidas, tão-somente, matérias de ordem pública, cujo fundo seja exclusivamente de direito, conhecíveis *ex-officio*, e aquelas que prescindem de dilação probatória. Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça.

2- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça tem admitido a arguição de prescrição, decadência, e ilegitimidade em sede de objeção de pré-executividade, desde que o conhecimento da questão possa ser realizado de plano pelo magistrado.

3- *In casu*, o agravante alega na origem, em sede de exceção de pré-executividade, a sua ilegitimidade passiva. É possível se auferir que foram juntados ao presente instrumento os documentos necessários à comprovação, de plano, da sua ilegitimidade passiva, razão pela qual não há que se falar em necessidade de dilação probatória, pelo que deve ser reformada a decisão atacada para que a exceção de pré-executividade possa ser analisada pelo Juízo de primeiro grau.

4- Erro material corrigido de ofício. Agravo de instrumento provido. Embargos de declaração prejudicados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, de ofício, o erro material, dar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009544-68.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.009544-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outros(as)
	:	GUILHERME VIANNA FERRAZ DE CAMARGO
	:	ADALBERTO VICENTINI SILVA
	:	BRUNO FERNANDES RODRIGUES
	:	SINTIA SALMERON
ADVOGADO	:	SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE AUTORA	:	DENISE DE FATIMA ROSA SILVERIO DA COSTA
ADVOGADO	:	SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro(a)
No. ORIG.	:	00095446820154036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS FIXADOS EM SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE MODIFICAÇÃO DA SENTENÇA PARA REDUÇÃO DA VEDA HONORÁRIA. APELO PROVIDO.

- Não interposto recurso pela recorrida, operando-se o trânsito em julgado, nem tendo sido proposta ação rescisória, não é razoável pretender modificar o valor fixado por suposta violação do ordenamento jurídico pela decisão que condenou a Fazenda Pública em honorários, nem discutir a falta de razoabilidade no arbitramento, não possibilitando o erro de julgamento que haja a relativização da coisa julgada, que tem cabimento apenas em situações excepcionais, sob risco de ofensa a segurança jurídica. Precedente do STJ.

- Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000869-79.2012.4.03.6124/SP

	2012.61.24.000869-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ASSOCIACAO EDUCACIONAL DE JALES
ADVOGADO	:	SP243997 OTTO ARTUR DA SILVA RODRIGUES DE MORAES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00008697920124036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA CDA. PAGAMENTO DE VERBAS (FGTS) FEITO DIRETAMENTE AO TRABALHADOR. AVALIAÇÃO EQUIVOCADA DO IMÓVEL PENHORADO. RECURSO IMPROVIDO.

- Afastada a possibilidade de concessão da Justiça gratuita, vez que a embargante, pessoa jurídica, não se desincumbiu do ônus da prova da impossibilidade de arcar com os encargos processuais, limitando-se a arguir que se encontra em dificuldade financeira.

- Preliminar rejeitada, vez que a redação do art. 131 do CPC/73 é transparente no sentido de direcionar ao magistrado a decisão quanto à necessidade de produção de provas que porventura forem requeridas pelas partes.

- Não há que se falar em nulidade da CDA (nº39798544-4), tendo em vista que referida atende ao previsto no artigo 2º da Lei nº

6.830/80 e no artigo 202 do Código Tributário Nacional. Ademais, os documentos juntados aos autos (reclamações trabalhistas) são insuficientes para demonstrar o efetivo cumprimento das obrigações neles descritas.

- Da mesma forma, não há que se falar em avaliação equivocada do imóvel penhorado, uma vez que os atos administrativos exarados por agentes públicos gozam da prerrogativa da presunção de legitimidade, cabendo ao contribuinte executado demonstrar qualquer vício que porventura macule sua regularidade, o que, a propósito, não fora feito.

- Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009989-66.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.009989-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	VICENTE MARTIN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP149576 HELOINA PAIVA MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAO ROBERTO FURLAN
ADVOGADO	:	SP149576 HELOINA PAIVA MARTINS
INTERESSADO(A)	:	MARTIN ARTEFATOS DE METAIS S/A
No. ORIG.	:	00099896620144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RECURSO PROVIDO.

- Deve ser reformada a sentença, com a manutenção dos embargantes no polo passivo da execução fiscal, uma vez que restou comprovada a existência de ilícito penal praticado pelos mesmos (crédito é de categoria "Tipo 5").

- Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005336-19.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.005336-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
---------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	ZENILDO JOSE FERREIRA e outro(a)
	:	SELMA GUALBERTO PERES FERREIRA
ADVOGADO	:	SP235730 ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP299215 MARCELO BURIOLA SCANFERLA e outro(a)
PARTE RÉ	:	ROBERTO LEMOS BARBOSA JUNIOR
No. ORIG.	:	00053361920164036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ, DESTINATÁRIO DA PROVA. ART. 370, CPC/2015. ALIENAÇÃO DE IMÓVEL NO CURSO DA EXECUÇÃO. FRAUDE À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE REGISTRO DE PENHORA NA MATRÍCULA. NÃO COMPROVAÇÃO DA MÁ-FÉ DO ADQUIRENTE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 375 DO STJ. DESCONTITUIÇÃO DA CONSTRICÇÃO. NEGÓCIO JURÍDICO EFICAZ. ANÁLISE DA PROTEÇÃO DA LEI 8.009/90 PREJUDICADA.

1. A determinação ou não sobre a realização das provas é faculdade do Juiz, uma vez que ele é o destinatário da prova e, pode, para apurar a verdade e elucidar os fatos, ordenar a produção de todos os meios de prova em direito admitidas, e indeferir aquelas que, eventualmente, considerar impertinentes, inúteis ou protelatórias (art. 370, do CPC/2015). Precedentes do STJ.
2. Nos termos do art. 792, inc. IV, do CPC/2015, correspondente ao art. 593, inc. III, do CPC/73, constitui fraude à execução a alienação de bens pelo devedor, durante a tramitação de um processo capaz de reduzi-lo à insolvência, sem a reserva de bens suficientes em seu patrimônio, para garantir o débito objeto da cobrança.
3. Entretanto, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, a fim de resguardar os interesses de terceiros adquirentes de boa-fé, passou a reconhecer que, nas hipóteses de execução de título extrajudicial, não basta a citação do devedor para caracterizar a fraude à execução, exigindo-se também o registro da penhora do bem alienado ou a demonstração, pelo credor, da má-fé do adquirente, para que a alienação se torne ineficaz perante o credor. Esse entendimento restou consolidado pela Corte Superior na Súmula 375 que dispõe "*O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente.*"
4. No julgamento do REsp nº 956.943/PR, em 20/08/2014, pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, o tema voltou a debate, tendo sido reafirmada a orientação já sumulada. Ou seja, inexistindo registro da penhora na matrícula do imóvel, milita em favor do adquirente a presunção de que desconhecia a existência de ação, cabendo ao credor fazer prova da má-fé.
5. No referido julgado, ocorrido em sede de recurso repetitivo (art. 543-C, do CPC/73), discutido o ônus da prova da intenção do adquirente, inclusive, levando em conta que o comprador poderia acautelar-se obtendo certidões dos cartórios nos distribuidores judiciais que lhe permitisse verificar a existência de demanda envolvendo o imóvel negociado, mesmo não registrada a penhora, prevaleceu o entendimento de que é do credor o ônus da prova de que o terceiro adquirente tinha conhecimento da demanda capaz de levar o alienante a insolvência, não podendo o credor, que não agiu com cautela registrando o gravame, ser beneficiado com a inversão do ônus da prova.
6. No caso, embora a parte embargante tenha adquirido o imóvel após o ajuizamento da execução e citação válida do vendedor/executado, constata-se da certidão da matrícula do imóvel emitida em 15/09/2011, que na ocasião da venda, em 2012, não havia registro da penhora do imóvel, fato que demonstra que na época da efetivação do negócio jurídico, o bem se encontrava livre de ônus, o que prejudica a incidência da primeira parte do verbete sumular.
7. Aliás, vê-se de outras duas certidões da matrícula do imóvel, já com averbação da alienação do bem ao embargante, que a exequente não providenciou o registro da penhora até a presente data, verificando-se, inclusive, que deixou de promover a averbação prevista no art. 799, inc. IX, e 828, do CPC/2015, o que afasta o reconhecimento de fraude com base neste motivo.
8. Além disso, o reconhecimento da fraude à execução e a consequente declaração de ineficácia do negócio jurídico havido dependem de prova apta a demonstrar a efetiva ocorrência de má-fé do terceiro adquirente, uma vez que esta não se presume. A má-fé constitui conduta de deslealdade dolosa e, ainda que examinada sob o aspecto objetivo, o que se deve verificar é se o comportamento adotado observou padrões impostos pelo direito em uma determinada localidade e determinada situação.
9. No caso, observa-se da cláusula sétima da escritura pública de venda e compra que foram realizadas diligências junto à Central de Disponibilidade de Bens, para averiguação da situação jurídica do imóvel, obtendo-se resultados negativos acerca da existência de quaisquer restrições sobre o bem, o que foi inserido no instrumento de transferência propriedade, a fim de resguardar os compradores quanto à prática de atos acautelatórios na obtenção de informações impeditivas ou prejudiciais à concretização do referido negócio jurídico.
10. O fato de a parte embargante não ter verificado nos cartórios distribuidores da Comarca e da Justiça Federal, a existência de eventual ação contra o proprietário do imóvel, não caracteriza, por si só, conduta de má-fé, visto que, certidões positivas de distribuição não significam, desde logo, que a demanda irá reduzir o devedor à insolvência, ou que aquele não dispusesse de outros bens, em seu patrimônio, para garantir o débito, não havendo como supor ou presumir que os adquirentes conheciam a situação econômica dos vendedores do imóvel.
11. Nessa esteira, entendo que a exequente não logrou comprovar a conduta dolosa ensejadora de fraude à execução, por parte do adquirente e atual proprietário do imóvel objeto destes embargos, em conluio com executado na demanda subjacente e, a prova da má-fé competia à embargada, que não se desincumbiu desse ônus.
12. Quanto à alegada impenhorabilidade do imóvel, por se tratar de bem de família, nos termos da Lei nº 8.009, de 29 de março de 1990, entendo que, uma vez demonstrada a legitimidade de sua aquisição pelos autores e a eficácia de referido negócio jurídico em relação à embargada, o que é suficiente para a desconstituição da penhora imposta sobre aludido bem, restou prejudicada a análise acerca de sua



caracterização ou não como bem de família. Precedente do STJ.

13. Decaindo a embargante/apelante de parte mínima do pedido, impõe-se a condenação da embargada nos ônus da sucumbência, nos termos do art. 85, § 2º, c/c art. 86, parágrafo único, ambos do CPC/2015.

14. Rejeitada a matéria preliminar e, no mérito, apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** a matéria preliminar arguida pela embargante/apelante e, no mérito, **dar parcial provimento** à apelação, a fim de reformar a r. sentença recorrida e julgar parcialmente procedentes os embargos de terceiro, para reconhecer a regularidade da alienação do imóvel objeto da Matrícula nº 27.674 do 1º Cartório de Registro de Imóveis de São José do Rio Preto/SP aos ora embargantes e, em consequência, a eficácia de referido negócio jurídico em relação à embargada/exequente, determinando, o levantamento da constrição imposta sobre o imóvel na execução subjacente. Condene a parte embargada ao pagamento das custas e despesas processuais, e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000887-63.2017.4.03.6112/SP

	2017.61.12.000887-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	SEMENSEED SEMENTES INSUMOS E RACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP214264 CARLOS ALBERTO PACIANOTTO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00008876320174036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não há que se falar em nulidade das CDAs, tendo em vista que referida atende ao previsto no artigo 2º da Lei nº 6.830/80 e no artigo 202 do Código Tributário Nacional.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023308-54.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.023308-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ANDRIGER BAIER DA SILVA
ADVOGADO	:	SP282447 GILDATO DOS SANTOS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro(a)
No. ORIG.	:	00233085420154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO (SFH). PRESTAÇÕES DE CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO . VIA INADEQUADA. IMÓVEL ADJUDICADO. RECURSO DESPROVIDO**

1. A consignação é uma modalidade de pagamento na qual o devedor se libera da obrigação por meio do depósito da quantia devida, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses legais previstas no art. 335 do Código Civil.
2. Não é admissível, em ação de consignação em pagamento, autorizar o depósito de valor que a parte considera correto, a título de prestação de contrato de mútuo habitacional, cuja aferição envolveria discussão acerca do reajustamento dos encargos mensais.
3. In casu, o imóvel foi adjudicado pela ré em 2009. Assim, não cabe mais a purgação da mora, possível até a assinatura do auto de arrematação, nos termos do artigo 34, cabeça, do Decreto-Lei nº 70/1966 -purgação essa que, de resto, deve ser realizada por meio de pagamento da totalidade, e não do valor que o devedor entende devido.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002977-95.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.002977-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP063811 DALVA MARIA DOS SANTOS FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAO TEIXEIRA PAES -ME e outro(a)
	:	JOAO TEIXEIRA
No. ORIG.	:	00029779520084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM RECURSOS DO FUNDO DE AMPARO AO TRABALHADOR - FAT. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO DA CEF DESPROVIDO.**

- I. O crédito exequendo não tem natureza tributária e, por tal motivo, não são aplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional. A pretensão do exequente é o recebimento de crédito oriundo de relação obrigacional, baseado em Instrumento Contratual de Financiamento com Recursos do Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT, cujo prazo prescricional regula-se pelo disposto no Código Civil.
- II. Na vigência do Código Civil de 1916, o prazo prescricional aplicável seria de 20 (vinte) anos para que a ação fosse proposta, conforme determinava seu artigo 177. Entretanto, com a entrada em vigor do atual Código Civil, o prazo passou a ser quinquenal, nos termos do artigo 206, §5º, inciso I.
- III. O contrato foi firmado em 15/10/2002 e estipulou o prazo de 48 (quarenta e oito) meses para o cumprimento da obrigação, há de se concluir que a última parcela teria vencimento em 15/10/2006, data esta que consiste no termo inicial do prazo prescricional. Assim, contados cinco anos de tal data, a parte autora teria até 15/10/2011 para efetuar a cobrança do débito proveniente do aludido contrato. Como a presente demanda foi ajuizada em 01/02/2008, em princípio, não haveria que se falar em prescrição.
- IV. Quando da análise da prescrição leva-se em conta, ainda, a data da citação válida da parte ré, no intuito de se verificar a ocorrência ou não da interrupção da prescrição, consoante disposto no art. 219 do Código de Processo Civil. Cumpre ressaltar, que a sua interrupção dá-se por despacho do juiz que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual, conforme registra o Código Civil/02, em seu artigo 202.
- V. No caso dos autos, a citação não se operou até a data do *decisum*, em 22/02/17. Ocorre, porém, que iniciado o prazo prescricional quando do vencimento do contrato, em 15/10/2006, a exequente teria, repita-se, até 15/10/2011 para efetivar a citação da executada, sendo certo que tal lapso restou escoado quando da prolação da sentença de primeiro grau, razão pela qual há que se falar em ocorrência da prescrição.
- VI. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005479-14.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.005479-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	SERGIO FELICIANO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP228597 FABRICIO FARAH PINHEIRO RODRIGUES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00054791420164036104 4 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

**ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. TAXA DE OCUPAÇÃO E LAUDÊMIO. AÇÃO ANTERIOR DE USUCAPIÃO. COISA JULGADA. FALTA DE CÓPIA DA SENTENÇA E CERTIDÃO A RESPEITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DEMARCATÓRIO. AUSÊNCIA DE INFORMAÇÕES A RESPEITO. NULIDADE. JULGAMENTO PREMATURO. APELAÇÃO PROVIDA.**

1. Se há alegação de coisa julgada a respeito do objeto desta lide, cabe ao autor trazer aos autos cópia da sentença e certidão a respeito do trânsito em julgado, a fim de se aferir quais partes estão sujeitas ao cumprimento da decisão, qual o imóvel objeto daquela demanda, e mais, qual a extensão do reconhecimento da usucapião referida, ou seja, se houve reconhecimento judicial de propriedade do bem a favor do demandante, ou mero reconhecimento do domínio útil do bem.
2. Há a necessidade, ainda, para que o caso dos autos seja julgado sob a devida segurança jurídica, de que a União Federal informe sobre a existência, e se for o caso traga ao processo cópias, de processo administrativo de demarcação da área *sub judice*. Tal documentação tem o escopo de proporcionar ao julgador a aferição do alcance da coisa julgada da referida ação de usucapião, mediante a avaliação das datas do processo judicial e do processo demarcatório, e, ainda, a eventual contagem do prazo prescricional incidente às taxas de ocupação e laudêmio, os quais devem respeitar o Decreto n. 20.910/32, que trata da nulidade dos atos administrativos e ações em face da Fazenda Pública.
3. Não juntados ao processo documentos imprescindíveis ao julgamento da lide e, diante do afastamento da preliminar suscitada pela União Federal desde a contestação, verifico que o feito foi julgado prematuramente, mormente diante dos ônus da parte atribuídos ao demandante.
4. Negada ao autor a possibilidade de juntada posterior e emenda à inicial, a sentença deve ser anulada, para que seja dada tal oportunidade ao recorrido e, somente após a devida instrução do feito, conforme até aqui fundamentado, deve ser reapreciado o mérito do pedido inicial.
5. Apelação da União Federal a qual se dá provimento, anulando-se a sentença, para determinar o prosseguimento da instrução até a reanálise adequada do mérito do pedido inicial.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. 2ª Turma do C. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NÃO CONHECER** do reexame necessário e **DAR PROVIMENTO** à apelação da União Federal, para **ANULAR** a sentença de fls. 209/212 v., determinando o retorno dos autos à instância de origem, a fim de se instruir o processo com a suposta sentença, certidão de seu trânsito em julgado e eventual processo administrativo demarcatório da área *sub judice*, e, caso necessária, a produção de prova pericial, para, somente então, ser sentenciado o mérito desta ação ordinária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000490-31.2014.4.03.6137/SP

	2014.61.37.000490-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	IGINO ANTONIO DAVID e outro(a)
	:	NEUSA MARIA SILVA SANTOS E DAVID
ADVOGADO	:	SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)

APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116384 FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro(a)
	:	SP171477 LEILA LIZ MENANI
	:	SP108551 MARIA SATIKO FUGI
No. ORIG.	:	00004903120144036137 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.**

I. Alegação de inconstitucionalidade da Lei 9.514/97 rejeitada.

II. Nos moldes da Lei 9.514/97, a impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Ausência de ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora.

III. É válida a cláusula contratual que outorga à CEF a alienação do imóvel, em caráter fiduciário, em garantia do pagamento da dívida decorrente do financiamento, caso o mutuário deixe de honrar suas obrigações.

IV. Recurso desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010594-31.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.010594-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANGELICA CARRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CELESTINE KELLY COSTA E SOUZA OSAKI
ADVOGADO	:	SP141916 MARCOS JOSE RODRIGUES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00105943120124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

**DIREITO ADMINISTRATIVO. PERITO MÉDICO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. MANUTENÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO, SEM REDUÇÃO DA REMUNERAÇÃO, IMPOSTA PELA LEI Nº 10.855/04, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº11.907/09.**

- A fixação da jornada de trabalho do servidor público está ligada ao interesse da administração pública, segundo critérios de conveniência e oportunidade no exercício de seu poder discricionário, devendo ser respeitados os princípios e as garantias constitucionais.

- Através da Lei 11.907/2009, a Administração pública, no exercício de seu poder discricionário, promoveu a reestruturação da composição remuneratória da carreira previdenciária e adequou a jornada semanal de trabalho dos servidores integrantes da carreira da seguridade social, respeitando o limite legal de 40 (quarenta) horas semanais.

- O restabelecimento da jornada de quarenta horas semanais pela Lei nº 11.907/2009, bem como a possibilidade de opção pela jornada de trinta horas, com redução proporcional da remuneração, não fere a Constituição, porque o servidor não tem direito adquirido a regime jurídico. Precedentes.

- Não há qualquer irregularidade na redução proporcional da remuneração referente aqueles que optaram por uma jornada reduzida de trabalho, na medida em que não há diminuição dos vencimentos por hora trabalhada, vez que ficou preservado o valor nominal da remuneração dos servidores.

- Alteração da jornada de trabalho é admitida pela jurisprudência das Cortes Superiores, não consubstanciando violação ao princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos, desde que conferido ao aumento, ou à redução da jornada, a adequação da retribuição remuneratória. Isto porque não tem o servidor público direito adquirido a regime jurídico de determinada remuneração e a fixação da sua jornada de trabalho submete-se ao interesse da Administração de acordo com os critérios de conveniência e oportunidade no exercício do poder discricionário.

- A Constituição Federal assegura a irredutibilidade do vencimento, não abrangendo a irredutibilidade da remuneração, não restando demonstrado que a retribuição pecuniária pelo exercício de cargo efetivo tenha sofrido diminuição.

- A Resolução nº 177/2012/PRES/INSS, bem como a edição da Resolução INSS/PRES Nº 336, DE 22/08/2013, que revogou a anteriormente citada, instituíram horário diferenciado de funcionamento em algumas Agências da Previdência Social (APSS) que exijam atividade contínua. O que estabeleceu a Resolução em análise foi unicamente a instituição de horário de atendimento estendido em algumas Agências da Previdência Social, onde é possível a adoção, pelos servidores, de turno de 6 (seis) horas diárias, dispensado o horário para refeição, os quais, por estarem cumprindo o determinado na referida norma, não obteriam redução de vencimentos em face da redução da carga horária, de forma que se manteve hígida a regra da carga horária de trabalho de 40 (quarenta) horas, com opção de carga de 30 (trinta) horas semanais e percepção de vencimentos proporcionais, estabelecida pela Lei nº 11.907/2009, que acresceu o art. 4º-A à Lei nº 10.855/2004.

- O simples fato de o funcionário estar contido na situação prevista no § 2º do art. 6º da Resolução INSS/PRES nº. 177/2012 - servidor que optou preteritamente pelo regime de 30 (trinta) horas semanais, com redução proporcional de vencimentos, com base no art. 4º-A da Lei nº 10.855/2004, introduzido pela Lei nº 11.907/2009-, mas não laborar em uma dessas agências específicas (em regime especial de trabalho), não autoriza a concessão do pleito, situação dos autos. As situações apresentadas - a da postulante (lotada na Agência Presidente Venceslau) e a dos médicos peritos da Agência de Presidente Prudente são diversas, não havendo por conseguinte que se invocar suposta violação ao princípio da igualdade no caso em concreto, tampouco em eventual direito a equiparação salarial.

- A possibilidade de manutenção da remuneração, embora diminuída a carga horária do servidor (não voluntariamente) ocorreria excepcionalmente, para os casos em que a Agência da Previdência Social mantivesse atividades contínuas, em período igual ou superior a doze horas ininterruptas, em função do atendimento ao público - exatamente o que ocorre na Agência de Presidente Prudente, o qual não é o local de lotação da autora.

- Remessa oficial e apelação do INSS providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009407-82.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.009407-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	AUNI MARGOSIAN CONTI
ADVOGADO	:	SP147386 FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TAVARES e outro(a)
No. ORIG.	:	00094078220164036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **ADMINISTRATIVO. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO E. STF E DO C. STJ. APELAÇÃO PROVIDA.**

1. Nos casos em que a Fazenda Pública é condenada a restituir valores ao jurisdicionado, fica afastada a aplicação da Taxa SELIC, tendo em vista a vigência de normas especiais a respeito da incidência dos consectários legais referentes a juros de mora e correção monetária.
2. Consoante a entrada em vigor da Lei n. 11.960/09, ocorrida em 30 de junho de 2009, a atualização monetária do débito judicial e a incidência de juros de mora devem obedecer aos critérios estabelecidos no novo regramento legal.
3. Segundo entendimento do C. STF, adotado no julgamento do RE 559.445, as normas que disciplinam os juros moratórios possuem natureza processual e devem ser aplicadas aos processos em curso seguindo a mesma sistemática da correção monetária, as quais impõem a incidência dos percentuais previstos na lei específica vigente à época do período a ser corrigido. Assim, aplicam-se juros de mora no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto n. 2.322/87, no período anterior a 24/8/2001, data de publicação da Medida Provisória n. 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97; o percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da MP n. 2.180-35/2001 até o advento da Lei n. 11.960, de 30/6/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; e o percentual estabelecido para caderneta de poupança, a partir da Lei n. 11.960/2009, quando então a atualização do débito deve ser feita pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados a ela.
4. Relativamente à correção monetária, a mesma deve incidir nos termos da legislação vigente à época da liquidação do julgado, observando-se oportunamente, no que tange aos critérios de atualização, o julgamento do C. STF no RE 870.947.
5. Apelação do ente federativo a que se dá provimento, para adequar a sentença apelada no que se refere aos consectários legais incidentes ao valor devido aos termos da legislação e jurisprudência acerca do tema.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. 2ª Turma do C. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006540-81.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.006540-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	THIAGO PEREIRA VILELA
ADVOGADO	:	SP249938 CASSIO AURELIO LAVORATO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00065408120144036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

### **SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ARTS. 68 E 69 DA LEI 8.112/90. RESTABELECIMENTO. APELAÇÃO PROVIDA.**

- O adicional de insalubridade é vantagem garantida ao trabalhador pela Carta Magna, em seu artigo 7º, inciso XXIII.
- A razão determinante da incidência do adicional é a constante, habitual e permanente sujeição a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, à saúde, sendo a finalidade desta gratificação compensar os riscos inerentes ao exercício da atividade exercida.
- No regime estatutário, o adicional será pago desde que preenchidos os requisitos legais, previstos nos arts. 68 e 69 da Lei 8.112/90, com base em perícia técnica que demonstre sujeição permanente das atividades desempenhadas pelo servidor a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, enquanto durar essa situação.
- No caso concreto, se o adicional foi excluído, caberia ao demandante comprovar por prova pericial adequada que preenchia os requisitos à sua permanência.
- Não há, no caso em questão, documentos e demonstração efetiva de que o autor trabalhe em ambiente insalubre, pois não basta a análise de forma genérica. Ao contrário, é essencial a verificação das condições e das atividades efetivamente realizadas pelo servidor público, com a identificação, de forma técnica e objetiva, da existência ou não de fatores de risco. O fato de o local de trabalho ser considerado, em tese, de risco ou insalubre não assegura, por si só, o direito ao recebimento do adicional, sendo necessário que a sua realização se dê de forma permanente, habitual e direta na referida área.
- Não trazendo aos autos nenhum documento atestando a sua exposição a condições nocivas, verifico que o requerente não cumpriu o determinado pelo artigo 373, I, do CPC/2015.
- Não tendo sido devidamente comprovada a exposição aos riscos, nos termos da legislação, incabível a percepção do adicional requerido.
- Remessa oficial e apelação providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008542-59.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.008542-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
---------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	AUTOSTAR COML/ E IMPORTADORA LTDA e filia(l)(is)
	:	AUTOSTAR COML/ E IMPORTADORA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP113343 CELECINO CALIXTO DOS REIS e outro(a)
APELANTE	:	AUTOSTAR COML/ E IMPORTADORA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP113343 CELECINO CALIXTO DOS REIS e outro(a)
APELANTE	:	AUTOSTAR COML/ E IMPORTADORA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP113343 CELECINO CALIXTO DOS REIS e outro(a)
APELANTE	:	AUTOSTAR COML/ E IMPORTADORA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP113343 CELECINO CALIXTO DOS REIS e outro(a)
APELANTE	:	AUTOSTAR COML/ E IMPORTADORA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP113343 CELECINO CALIXTO DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00085425920164036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.

- Rejeita-se a argumentação no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade invocada para a sua instituição, posto que foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento, sendo que enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.

- Ausência de fundamento para acolhida do argumento no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, que teria excluído a possibilidade de exigência de contribuições sociais com alíquotas ad valorem senão as que tivessem, como base de cálculo, aquelas taxativamente indicadas na nova redação do referido preceito. Rejeição do argumento porque: a) reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte quando decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal; b) a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional; e c) a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c/ artigo 154, I, da Lei Maior. Precedente desta Corte Regional.

- Apelação da parte autora desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039192-95.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.039192-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	BRAS FRIGO IND/ E COM/ DE CARNES LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP268945 ISABEL CRISTINA CONTE

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00035351220148260077 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FUNRURAL. RECURSO DESPROVIDO.

- Mantida a cobrança do Funrural, vez que respaldada legalmente, não resvalando em ilegalidade e/ou inconstitucionalidade.
- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006139-88.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.006139-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Comissao Nacional de Energia Nuclear de Sao Paulo CNEN/SP
PROCURADOR	:	SP203752B PATRICIA VIANNA MEIRELLES FREIRE E SILVA
APELADO(A)	:	ELAINE BORTOLETI DE ARAUJO e outros(as)
	:	MARIA TEREZA COLTURATO
	:	JAIR MENGATTI
ADVOGADO	:	SP225532 SULIVAN LINCOLN DA SILVA RIBEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00061398820144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. GRATIFICAÇÃO POR TRABALHO COM RAIO-X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. VANTAGENS COM NATUREZA JURÍDICA DISTINTA. JUROS DE MORA. PERCENTUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS.**

- 1.- A Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN é autarquia federal, vinculada ao Ministério da Ciência e Tecnologia, dotada de personalidade jurídica própria e de autonomia administrativa, o que torna indubitosa sua legitimidade passiva *ad causam*. Existe relação jurídico-administrativa entre a parte autora e a CNEN, de forma que é em face desta entidade que deve ser exigida a sua pretensão.
2. - A preliminar de prescrição do fundo de direito suscitada pela parte apelante deve ser afastada. Somente as parcelas devidas anteriormente aos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação encontram-se abrangidas pela prescrição, não se havendo falar na aplicação de prescrição bienal ao presente caso, com fulcro no artigo 3º do Decreto 29.910/32 e na Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça.
- 3.- A gratificação de raio-X visa compensar atividade específica exercida em exposição direta ao risco de radiação, sendo concedida em razão do serviço. Já o adicional de irradiação ionizante, por sua vez, nos termos do § 1º do art. 12 da Lei nº 8.270/91 e Decreto nº 877/93, é devido a todos os servidores que exerçam atividades em áreas expostas à radiação, independentemente da função exercida por eles exercida. Ou seja, é devido em razão do local e das condições de trabalho.
- 4.- O art. 50 da Lei nº 8.112/90 veda a percepção cumulativa apenas de vantagens pecuniárias que tenham o mesmo título ou fundamento, e o § 1º do art. 68 da Lei nº 8.112/90 veda a cumulação dos adicionais de periculosidade e insalubridade, determinando que o servidor que fizer jus a ambos opte por um deles. Ocorre, que nenhuma destas vedações, contudo, justifica a Portaria Orientação Normativa nº 3, de 17.06.2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, sendo perfeitamente cabível a cumulação, desde que preenchidos os requisitos especiais que lhes dão ensejo.
- 5.- Consoante a documentação acostada, os autores ELAINE BORTOLETI DE ARAUJO, MARIA TEREZA COLTURATO e JAIR MENGATTI trabalham diretamente e de forma permanente com exposição à raio-X e a substâncias radioativas. Portanto, fazem jus à cumulação pleiteada a partir de quando cancelada, respeitada a prescrição quinquenal.
- 6.- Aplicam-se juros de mora no percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3º Decreto nº 2.322/87, no período anterior à 24/08/2001, data de publicação da Medida Provisória nº 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei nº 9.494/97; percentual de 0,5% ao mês, a partir da MP nº 2.180-35/2001 até o advento da Lei nº 11.960, de 30/06/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº



9.494/97; e percentual estabelecido para caderneta de poupança, a partir da Lei n.º 11.960/2009, a partir de quando a atualização do débito deve ser feita pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

7.- Relativamente à correção monetária, a mesma deve incidir nos termos da legislação vigente à época da liquidação do julgado, observando-se, oportunamente, no que tange aos critérios de atualização, o julgamento do C. STF no RE 870.947/SE.

8.- Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminares e dar parcial provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0065897-11.2013.4.03.6301/SP

	2013.63.01.065897-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	LEONARDO DAVID FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP289486 RICHARD ROBERTO CHAGAS ANTUNES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MAURICIO MARTINS PACHECO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00658971120134036301 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS NºS 10.355/01, 10.855/04 E 11.501/07. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 13.324/2016.**

I - O enquadramento funcional em questão não se trata de ato único, senão de vários atos administrativos que se seguem no tempo, após o cumprimento dos requisitos previstos em lei, até o padrão final da carreira. Assim, não se há falar em prescrição do fundo de direito, já que, em se tratando de prestação de trato sucessivo (súmula 85, do STJ), uma vez que, a cada período aquisitivo de avaliação funcional, renova-se o direito, somente as parcelas devidas anteriormente aos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação encontrar-se-iam abrangidas pela prescrição.

II - A questão posta nos autos atine ao interstício que deve ser considerado para o fim de promoção e progressão funcionais servidor público federal do quadro do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

III - A progressão funcional e a promoção dos cargos do serviço civil da União e das autarquias federais era regida pela Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, que fixou os interstícios a serem obedecidos para as progressões verticais e horizontais, sendo previsto, nessa legislação dos servidores federais em geral, o interstício para progressão horizontal com o prazo de 12 (doze), para os avaliados com o Conceito 1, ou de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2, e o interstício para a progressão vertical com o prazo de 12 (doze) meses.

IV - Sobreveio a Lei nº 10.355, de 26/12/2001, que estruturou a Carreira Previdenciária no âmbito do INSS, e previu, que a *progressão funcional* e a *promoção* (equivalentes à *progressão horizontal* e *progressão vertical* previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980) dos servidores do INSS e ela vinculados, deveriam observar os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, não editado, todavia. A razoabilidade imporia, então, que, ante tal ausência regulamentar, dever-se-ia aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980 -, de forma que a interpretação dessa legislação faça concluir que deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

V - Na sequência foi editada a Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/01, trazendo uma pequena alteração quanto ao prazo do *interstício*, estabelecendo em seu artigo 7º o padrão uniforme de 12 (doze) meses, tanto para a *progressão funcional* como para a *promoção*, no mais, também dispondo no artigo 8º que a progressão e a promoção estariam sujeitas a edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento. Poder-se-ia questionar a aplicação imediata da nova regra do interstício no padrão fixo de 12 meses, mas essa regra também se deve entender como abrangida e condicionada à edição futura do regulamento específico.

VI - Assim, persistindo esta ausência regulamentar, deve-se aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS

as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980. A interpretação que se procede, pois, é no sentido de que deveriam continuar a serem aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

VII - Com a edição da Medida Provisória nº 359, de 16/03/2007, convertida na Lei nº 11.501, de 11/07/2007, foi alterada a redação das legislações anteriores relativas ao assunto em epígrafe, para que fosse observado o prazo de 18 meses de exercício para a concessão de progressão/promoção funcional, trazendo também essa lei expressa determinação de que a matéria seja regulamentada quanto à disciplina dos critérios de movimentação na carreira, regulamento este que, como já ressaltado, não foi editado, pelo que se mostra incabível, por manifesta incompatibilidade com esta prescrição legal, sustentar-se que o interstício de 18 meses deveria ser aplicado a partir da edição desse novo diploma legal.

VIII - Nesta ação se questiona a respeito da legislação a ser observada para progressão funcional e/ou promoção na carreira previdenciária até a edição do mencionado regulamento e, quanto a esse ponto, o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, desde sua redação original até suas sucessivas redações, dispôs expressamente no sentido de que, enquanto tal regulamentação não viesse à luz, deveriam ser observadas, no que couber, as normas previstas para os servidores regulados pela norma geral da Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Deste modo, os interstícios e demais regras de movimentação na carreira, quanto à progressão funcional e promoção, deveriam seguir a legislação federal geral, conforme determinado nesta legislação.

IX - Convém ressaltar que a posterior e recente edição da Lei nº 13.324/2016, solucionou a situação exposta, garantindo à parte autora a progressão funcional no interstício de 12 meses. Todavia, dispôs claramente que o pleiteado reposicionamento, implementado a partir de 1º de janeiro de 2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa que não está a lei reconhecendo qualquer direito pretérito. Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

X - Conclui-se de todo o exposto, portanto, que até a vigência desta superveniente Lei nº 13.324/2016, com aplicação do critério a partir de janeiro/2017, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme **as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80**, com direito às diferenças decorrentes de equívoco praticado pela ré quanto à situação funcional da autora, inclusive com pagamento de juros e de correção monetária.

XI - Apelação do autor parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000586-41.2016.4.03.6116/SP

	2016.61.16.000586-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CLEUBER DE SOUZA e outro(a)
	:	MANUELLA MAIA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP366692 MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
No. ORIG.	:	00005864120164036116 1 Vr ASSIS/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.

I. Alegação de inconstitucionalidade da Lei 9.514/97 rejeitada.

II. Nos moldes da Lei 9.514/97, a impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Ausência de ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora.

III. É válida a cláusula contratual que outorga à CEF a alienação do imóvel, em caráter fiduciário, em garantia do pagamento da dívida decorrente do financiamento, caso o mutuário deixe de honrar suas obrigações.

IV. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014270-52.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.014270-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JOAO LUIZ CAMILLO e outro(a)
	:	SUELY APARECIDA ALKMIM
ADVOGADO	:	SP366692 MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro(a)
	:	SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO
No. ORIG.	:	00142705220144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO - LEI Nº 70 /66. CONSTITUCIONALIDADE. FORMALIDADES.**

- I. Alegação de inconstitucionalidade do decreto - Lei nº 70/66 rejeitada.
- II. Ausência de comprovação de irregularidades apontadas no procedimento de execução extrajudicial.
- III. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000090-78.2013.4.03.6128/SP

	2013.61.28.000090-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ARGENE APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP281489 ANA PAULA PEREIRA ANDRADE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00000907820134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. SERVIDORA PÚBLICA OCUPANTE DO CARGO DE TÉCNICO DO SEGURO SOCIAL. CONFIGURAÇÃO DE DESVIO DE FUNÇÃO AFASTADA.**

- Cabe ao julgador, enquanto destinatário da prova, dispor sobre a necessidade de sua produção, conforme entender suficiente para o seu convencimento (princípio da persuasão racional). No caso em apreço, verifica-se que os documentos que instruem os autos, bem como os depoimentos testemunhais de Katia Regina Alves Doria e de Marcelo Vasques, são suficientes para comprovar as funções exercidas pela autora, ora apelante, sendo desnecessárias a oitiva da testemunha Renata Zambello e a produção de prova pericial *in loco*, não se havendo falar em cerceamento de defesa.
- Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais dele decorrentes, a título de indenização, sob pena de enriquecimento ilícito da administração. Para tanto, imprescindível que o desvio de função seja comprovado, o que *in casu*, não ocorreu.
- Os documentos que instruem a inicial não indicam que as tarefas desempenhadas pela servidora eram, no que concerne ao grau de complexidade, exclusivas do cargo de analista previdenciário.

- 3- Ainda que a autora e o paradigma tenham eventualmente exercido em certos momentos tarefas iguais ou semelhantes, é certo que o Analista do Seguro Social tem atribuições de maior complexidade específicas para o cargo para o qual, aliás, quando do provimento, é exigido nível superior de escolaridade, ao passo que, para o cargo de Técnico do Seguro Social, apenas é exigido o nível médio.
- 4- Não há, pois, prova de que a requerente, na condição de Técnica do Seguro Social, exerceu funções que não eram inerentes ao cargo por ela ocupado, não havendo caracterização de desvio de função.
- 5- Agravo retido e apelação não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo retido e à apelação da autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003566-17.2015.4.03.6141/SP

	2015.61.41.003566-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	SANDRA APARECIDA DE TOLEDO DIZ DIZ
ADVOGADO	:	SP201484 RENATA LIONELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00035661720154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. SERVIDORA PÚBLICA OCUPANTE DO CARGO DE TÉCNICO DO SEGURO SOCIAL. CONFIGURAÇÃO DE DESVIO DE FUNÇÃO AFASTADA.**

- Cabe ao julgador, enquanto destinatário da prova, dispor sobre a necessidade de sua produção, conforme entender suficiente para o seu convencimento (princípio da persuasão racional). No caso em apreço, verifica-se que os documentos que instruem os autos são suficientes para comprovar as funções exercidas pela autora, ora apelante, sendo desnecessárias oitivas de testemunhas, não se havendo falar em cerceamento de defesa.
  - Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais dele decorrentes, a título de indenização, sob pena de enriquecimento ilícito da administração. Para tanto, imprescindível que o desvio de função seja comprovado, o que *in casu*, não ocorreu.
  - Os documentos que instruem a inicial não indicam que as tarefas desempenhadas pela servidora eram, no que concerne ao grau de complexidade, exclusivas do cargo de analista previdenciário.
- 3- Ainda que a autora e o paradigma tenham eventualmente exercido em certos momentos tarefas iguais ou semelhantes, é certo que o Analista do Seguro Social tem atribuições de maior complexidade específicas para o cargo para o qual, aliás, quando do provimento, é exigido nível superior de escolaridade, ao passo que, para o cargo de Técnico do Seguro Social, apenas é exigido o nível médio.
- 4- Não há, pois, prova de que a requerente, na condição de Técnica do Seguro Social, exerceu funções que não eram inerentes ao cargo por ela ocupado, não havendo caracterização de desvio de função.
- 5- Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006055-49.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.006055-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JURANDIR CARDOSO DE SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00060554920124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE, PERIGOSO OU PENOSO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL.**

- Quando da concessão do benefício ao autor, em 12/04/1995, já era previsto na Constituição Federal (art. 40, §4º, III) o direito à aposentadoria especial ou cômputo de tempo de serviço especial, para servidor público, todavia, a efetiva obtenção de tal *benesse*, à época da aposentação do requerente, dependia da edição de norma de lei regulamentadora, sem a qual sua reivindicação não poderia ser exercida.
- Segundo o princípio do *actio nata*, a prescrição inicia-se com o nascimento da pretensão ou ação, ou seja, o curso do prazo prescricional tem início com a real lesão ou ameaça do direito tutelado, momento em que nasce a pretensão a ser deduzida em Juízo. Dessa forma, a efetiva possibilidade de concessão de aposentadoria especial a servidor público apenas surgiu a partir do momento em que suprida essa lacuna legislativa pelo STF, por meio do julgamento do MI 721/DF, publicado em 30/11/2007, segundo o qual, restou determinado que, até que fosse editada a norma legal regulamentadora, exigida no dispositivo constitucional, aplicável a mesma legislação que orienta o regime geral de previdência (Lei nº 8.213/91), que culminou com a edição da Súmula Vinculante nº 33, de mesmo teor.
- Relativamente aos servidores aposentados anteriormente à publicação do julgado de C. STF, o termo inicial do prazo prescricional para a postulação do direito de concessão de aposentadoria especial de servidor somente deve ter início a partir do citado marco (30/11/2007), ao passo que, no que tange a aposentadorias concedidas posteriormente à referida data, a prescrição deve correr da data de concessão desse benefício.
- No caso em epígrafe, não ocorreu a prescrição do fundo de direito, uma vez que o termo inicial prescricional começou a correr a partir de 30/11/2007, e a presente ação foi ajuizada em 06/08/2012. Mesmo com a ressalva das parcelas relativas aos cinco anos anteriores à propositura da ação, a prescrição, no presente caso, não se afigura como óbice para análise do pedido deduzido pelo autor.
- No esteio da jurisprudência pacífica da Suprema Corte, a Súmula Vinculante nº 33 veio consagrar o direito ao cômputo especial do tempo exercido em condições prejudiciais à saúde do servidor público. Este cômputo especial foi assegurado para viabilizar o direito à aposentadoria especial, ou seja, para a concessão de benefício previdenciário com tempo de contribuição reduzido, previsto no "caput" do artigo 57 da Lei 8.213/91, cujo tempo integral (15, 20 ou 25 anos, conforme o caso) é exercido em condições especiais.
- Ainda segundo a jurisprudência firmada no STF, não se admite a conversão de períodos especiais em comuns, mas apenas a concessão da aposentadoria especial mediante a prova do exercício de atividades exercidas em condições nocivas.
- Assim, para fazer jus ao pleiteado benefício deve ser efetivamente comprovada a constante, habitual e permanente sujeição do servidor a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, à saúde, com base em perícia técnica que demonstre sujeição permanente das atividades desempenhadas pelo mesmo a esses agentes agressivos.
- In casu, verifico, por meio da Declaração, do Formulário e do Laudo Técnico, todos emitidos pelo Instituto de Aeronáutica e Espaço - IAE (fls. 29/33 e 37), que o autor laborou como técnico, desempenhando suas atividade no setor IAE/AMR (antigo Laboratório Fotográfico), onde executava a revelação de toda a documentação fotográfica da Divisão, preparava soluções químicas aplicadas como reveladores e reforçadores, manuseando diversos produtos químicos, tais como: Revelador e Reforçador X-OMAT EX II (da Kodak), bromato de sódio, formol, hidroquinona, sulfito de sódio, hipossulfito de sódio, metol, ácido acético, ácido bórico e bórax, entre outros, de forma habitual e permanente.
- Sendo assim, devem ser considerados como tempo de serviço em atividade especial os períodos de 01.10.1968 até 11.12.1990 e 12.12.1990 até 12.04.1995, porquanto restou comprovado que o autor laborou em condições especiais, uma vez que os citados documentos atestam que o postulante esteve exposto a agentes químicos tipificados como vapores inorgânicos e vapores tóxicos orgânicos, enquadradas nos códigos 1.2.9 e 1.2.11 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, de modo habitual e permanente, durante todo o período em que atuou no IAE.
- Assim, reconhecido como especial o período laborado no IAE, o autor conta com 26 (vinte e seis) anos, 06 (seis) meses e 12 (doze) dias de serviço em atividade nociva à sua saúde, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial integral, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91.
- Positivados os requisitos legais, cumpre reconhecer o direito do autor à aposentadoria especial, a partir da citação efetiva da União Federal, em 02.10.2013 (fl. 70), uma vez que não houve requerimento administrativo desse benefício específico. O único pedido realizado administrativamente foi no sentido de reconhecimento de tempo laborado como especial e consequente conversão em tempo comum, e não de concessão de aposentadoria especial. Precedente.
- Recurso de apelação parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 23595/2018**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007453-74.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.007453-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JEFFERSON LOURENCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP176804 RENE ROSA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP308044 CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00074537420114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011005-09.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.011005-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	BUENO BARBOSA ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO	:	SP048678 ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA

AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO e outro(a)
PARTE AUTORA	:	UNICONTROL SISTEMAS DE MEDICAO E CONTROLE LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00049391319954036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009609-20.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.009609-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MOTOMIL DE PIRACICABA COM/ E IMP/ LTDA filial
ADVOGADO	:	SP024956 GILBERTO SAAD e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00096092020114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000781-04.2013.4.03.6125/SP

	2013.61.25.000781-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Uniao Federal
PROCURADOR	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	: ENIELCE VIGNA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP228903 MARIA CAROLINA LEONOR MASINI DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00007810420134036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017592-22.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.017592-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: INARA LUCIA ARCE e outros(as)
	: ANTENIO BONILHA falecido(a)
	: LINO ALEXANDRE DE BARROS
	: JOSE EDUARDO MILORI COSENTINO
	: ANDREA AGUIAR BIANCO
	: AUGUSTO VENCHUN YANG
	: CARLOS DE MELO ANDRADE
ADVOGADO	: SP121188 MARIA CLAUDIA CANALE e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIS FELIPE FERRARI BEDENDI e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00175922220104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.



### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002386-03.2003.4.03.6103/SP

	2003.61.03.002386-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP134057 AUREA LUCIA AMARAL GERVASIO e outro(a)
APELANTE	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP256950 GUSTAVO TUFU SALIM e outro(a)
APELADO(A)	:	PAULO ROGERIO BASTOS e outro(a)
	:	NEUZA DE FATIMA DE MOURA
ADVOGADO	:	SP133602 MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00023860320034036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0000224-26.2012.4.03.6004/MS

	2012.60.04.000224-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA	:	SEBASTIAO EBENESIO FRANCELINO
ADVOGADO	:	MS017201 ROBSON GARCIA RODRIGUES e outro(a)

PARTE RÉ	:	Agência Nacional de Aviação Civil ANAC
ADVOGADO	:	MS005063 MIRIAM NORONHA MOTA GIMENEZ
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00002242620124036004 1 Vr CORUMBA/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. As disposições processuais ora mencionadas possuem aplicação imediata sobre os processos em curso, ainda que tenham sido sentenciados anteriormente a suas vigências.
4. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006269-63.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.006269-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	DELIO NASCIMENTO BEZERRA
ADVOGADO	:	SP107641 EDUARDO RAMOS DEZENA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	DOCUMENTAL SISTEMAS ADUANEIROS LTDA e outro(a)
	:	ANTONIO GERALDO BETHIOL
No. ORIG.	:	00062696320144036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO PROVIDO.

- A sentença deve ser anulada, uma vez que restou configurado o cerceamento de defesa, já que se atribui ao Magistrado a mais extensa liberdade de apreciação quanto à necessidade da produção de provas. Contudo, **deve autorizar as que forem necessárias ao efetivo deslinde dos fatos, e indeferir as que, no seu entender se mostrarem inúteis para a resolução da contenda.**

- Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004253-12.2010.4.03.6127/SP

	2010.61.27.004253-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	MARIA JOSE DA SILVA OSTI
ADVOGADO	:	SP073781 MARIA DA PENHA DE SOUZA ARRUDA e outro(a)
INTERESSADO	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00042531220104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020512-27.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.020512-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	KORIN AGROPECUARIA LTDA e filia(l)(is)
	:	KORIN AGROPECUARIA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP129811 GILSON JOSE RASADOR e outro(a)
APELANTE	:	KORIN AGROPECUARIA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP129811 GILSON JOSE RASADOR e outro(a)
APELANTE	:	KORIN AGROPECUARIA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP129811 GILSON JOSE RASADOR e outro(a)

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00205122720144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. As partes agravantes não apresentam argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravos legais desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005366-58.2010.4.03.6108/SP

	2010.61.08.005366-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	TATIANE XAVIER CORTEZ
ADVOGADO	:	SP212791 MARCELO AUGUSTO DE SOUZA GARMS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP216530 FABIANO GAMA RICCI e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00053665820104036108 1 Vr AVARE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

[Tab]

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011146-32.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.011146-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ING BANK N V
ADVOGADO	:	SP256826 ARMANDO BELLINI SCARPELLI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00111463220124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 23596/2018

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001827-52.2013.4.03.6117/SP

	2013.61.17.001827-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	WILSON MARANHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP128887 ADRIANNE SILVA MARANHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00018275220134036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002695-71.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.002695-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	TRAJANO MARTINS NOVAES FILHO
ADVOGADO	:	SP264453 ELCIO DOMINGUES PEREIRA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00026957120104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000544-46.2008.4.03.6124/SP

	2008.61.24.000544-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	GERALDO CORREIA

ADVOGADO	:	SP072136 ELSON BERNARDINELLI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00005444620084036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021929-49.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.021929-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CPFL ENERGIAS RENOVAVEIS S/A e filia(l)(is)
	:	CPFL ENERGIAS RENOVAVEIS S/A filial
ADVOGADO	:	SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00219294920134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravos legais desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010323-33.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.010323-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ALEXANDRE RODRIGUEZ
ADVOGADO	:	MS007008 CRISTIANO DE SOUSA CARNEIRO e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00103233320134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004352-43.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.004352-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	SUPERMERCADO BOM GOSTO DE AGUAI LTDA e filia(l)(is)
	:	SUPERMERCADO BOM GOSTO DE AGUAI LTDA filial
ADVOGADO	:	SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP074928 EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00043524320134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região



Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002337-36.2011.4.03.6117/SP

	2011.61.17.002337-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	APARECIDO MORENO espolio
ADVOGADO	:	SP147135 MONIA ROBERTA SPAULONCI PARRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARIA APARECIDA SPAULONCI MORENO
ADVOGADO	:	SP147135 MONIA ROBERTA SPAULONCI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00023373620114036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011918-54.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.011918-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	SMI SERVICOS E MONTAGENS INTELIGENTES LTDA
ADVOGADO	:	SP322379 ELIAS FERREIRA DIOGO
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00046234920124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. De ofício, erro material corrigido, para retificar o dispositivo da decisão agravada.
4. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
 SOUZA RIBEIRO  
 Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001096-80.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.001096-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MAXI SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP162676 MILTON FLAVIO DE ALMEIDA C. LAUTENSCHLAGER e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
APELADO(A)	:	OS MESMOS
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00010968020144036130 1 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. As partes agravantes não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Terço de férias e aviso-prévio indenizado, salário- maternidade, férias gozadas e 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, não há como afastá-las da base de cálculo das contribuições ao FGTS, por ausência de previsão legal que expressamente preveja a sua exclusão. No tocante ao 13º salário como verba reflexa do aviso prévio indenizado também incide a contribuição ao FGTS
4. No que diz respeito ao auxílio-creche, previsto no art. 389, § 1º, da CLT, a jurisprudência também se encontra pacificada no sentido de que tal benefício possui natureza indenizatória, razão pela qual não integra o salário de contribuição, nos termos da Súmula 310 do STJ, não se havendo falar em incidência de contribuição previdenciária.
5. Agravos legais desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
 SOUZA RIBEIRO  
 Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003106-75.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.003106-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	LILIAN RAUFFUS
ADVOGADO	:	SP252791 DANIEL RODRIGO DIAS MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP210937 LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP022292 RENATO TUFU SALIM e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00031067520154036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022028-68.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.022028-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	LUCIA DO VALLE FREIRE
ADVOGADO	:	SP051887 EUNEIDE PEREIRA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0027107-62.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.027107-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP209809 NELSON SEIJI MATSUZAWA e outro(a)
APELADO(A)	:	SERGIO DIAS DO COUTO JUNIOR e outros(as)
	:	SERGIO KAWASSAKI
	:	SOLANGE MARIA CHAVES TEIXEIRA
	:	SONIA APARECIDA LOURENCO
ADVOGADO	:	SP125853B ADILSON CALAMANTE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00271076220024036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004513-10.2014.4.03.6108/SP

	2014.61.08.004513-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	V C I BRASIL IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP319665 TALITA FERNANDA RITZ SANTANA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00045131020144036108 3 Vr BAURU/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravos legais desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006426-43.2013.4.03.6114/SP

	2013.61.14.006426-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	KAPALUA RESTAURANTES LTDA
ADVOGADO	:	SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00064264320134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 23597/2018

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002998-07.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.002998-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal

ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	HILTON GONZAGA ALVES
ADVOGADO	:	MS012269 MARCIO DE CAMPOS WIDAL FILHO e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00029980720134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015635-54.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.015635-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	EMILIA DE CASTRO PAIVA
ADVOGADO	:	SP112569 JOAO PAULO MORELLO
	:	SP287978 FERNANDA DE PAULA CICONE
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017460-92.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.017460-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ALTA PAULISTA AGROCOMERCIAL LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP188761 LUIZ PAULO JORGE GOMES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
INTERESSADO(A)	:	JOSE LUIZ DUARTE PEDROSA DA SILVEIRA BARROS e outro(a)
	:	PAULA DUARTE PEDROSA DA SILVEIRA BARROS
	:	GUSTAVO DUARTE PEDROSA DA SILVEIRA BARROS
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00029103320068260311 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravos legais desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022286-25.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.022286-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	INDUSTRIAS MATARAZZO DE FIBRAS SINTETICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP141946 ALEXANDRE NASRALLAH e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	FILOMENA MARIA MARIANGELA BRIANA MATARAZZO
ADVOGADO	:	SP173603 CLOVIS SIMONI MORGADO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	04032860419924036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015869-56.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.015869-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: CENTRO ACADEMICO ARMANDO DE SALLES OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00009972920124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031624-91.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.031624-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: VIACAO SAO CAMILO LTDA
ADVOGADO	: SP115637 EDIVALDO NUNES RANIERI e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PORTE RÊ	: BALTAZAR JOSE DE SOUZA e outros(as)
	: DIERLY BALTAZAR FERNANDES SOUZA
	: ODETE MARIA FERNANDES SOUZA



	:	DAYSE BALTAZAR FERNANDES SOUZA
	:	BALTAZAR JOSE DE SOUZA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP115637 EDIVALDO NUNES RANIERI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00033468420034036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006320-07.2010.4.03.6108/SP

	2010.61.08.006320-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ACUCAREIRA QUATA S/A e filia(l)(is)
	:	ACUCAREIRA QUATA S/A filial
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
APELANTE	:	ACUCAREIRA QUATA S/A filial
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
APELANTE	:	ACUCAREIRA QUATA S/A filial
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	ACUCAREIRA QUATA S/A filial
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
APELANTE	:	ACUCAREIRA QUATA S/A filial
ADVOGADO	:	SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELANTE	:	Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	DF016745 LARISSA MOREIRA COSTA
APELANTE	:	Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	RJ099403 JEAN ALVES PEREIRA ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	DF016745 LARISSA MOREIRA COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	DF016745 LARISSA MOREIRA COSTA e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	Servico Social da Industria SESI
ADVOGADO	:	DF008626 RODRIGO SIMOES FREJAT e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Brasileira de Desenvolvimento Industrial ABDI

ADVOGADO	:	SP319955A PEDRO ERNESTO NEVES BAPTISTA
APELADO(A)	:	Agencia de Promocao de Exportacoes do Brasil APEX Brasil
ADVOGADO	:	RJ155706 MARCOS FELIPE ARAGAO MORAES
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00063200720104036108 2 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010138-18.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.010138-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JOSE TIAGO CHESINE GOIS
ADVOGADO	:	SP229084 JULIANA MARTINS SILVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00101381820114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000329-58.2012.4.03.6115/SP

	2012.61.15.000329-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	THIAGO BRASILEIRO MAXIMO DIAS
ADVOGADO	:	SP264453 ELCIO DOMINGUES PEREIRA
	:	SP280438 FELIPE DUDIENAS DOMINGUES PEREIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª Ssj > SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00003295820124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024847-07.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.024847-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ANTONIO RICARDO BERNARDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP182668 SANDRA REGINA COSTA DE MESQUITA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00248470720054036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. MILITAR. DESINCORPORAÇÃO. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A VIDA CASTRENSE. NÃO CONSTATAÇÃO DE INCAPACIDADE OU INVALIDEZ PARA A VIDA CIVIL. DESPICIENDO DEBATE ACERCA DO NEXO CAUSAL ENTRE A DOENÇA ADQUIRIDA E O SERVIÇO MILITAR. AUSENTE PEDIDO DE REFORMA. TRATAMENTO MÉDICO. RECUSA E/OU NECESSIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DE CONDENAÇÃO DO ENTE FEDERATIVO AO ALEGADO TRATAMENTO. DANOS MORAIS COMPROVADOS. ERRO NO DIAGNÓSTICO DA DOENÇA. TRATAMENTO INADEQUADO E SOFRIMENTO MORAL. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CONDENAÇÃO DO ENTE FEDERATIVO À INDENIZAÇÃO.**

1. O autor foi diagnosticado erroneamente como portador de doença congênita, o que deu causa à sua desincorporação.
2. A Lei n. 6.880/80, regulamentada pelo Decreto n. 57.654/66, determinam a desincorporação do militar que se torna incapaz à vida castrense, sem limitação de sua capacidade laborativa à vida civil.
3. O autor não comprovou que o EB tenha negado tratamento médico nem mesmo pediu expressamente a condenação do ente federativo ao custeio de tratamento complementar.
4. Não comprovados os requisitos legais, o autor não faz jus à reintegração, mormente porquanto continua incapaz à vida militar mesmo depois da cura da enfermidade que lhe acometeu durante o serviço ativo no Exército Brasileiro.
5. Não há pedido de reforma, razão pela qual se torna desnecessário o debate acerca da causalidade entre a incapacidade adquirida pelo

autor e a atividade militar por ele desenvolvida.

6. Danos materiais não comprovados, sendo as despesas particulares com tratamento próprio e viagens opção livre do autor, sem que tenha havido recusa da Administração em arcar com o acompanhamento médico fornecido ao militar.

7. Juros de mora e correção monetária nos termos da lei e dos precedentes dos Tribunais superiores.

8. A doença adquirida pelo militar não é congênita, havendo erro médico no diagnóstico e tratamento da enfermidade, o que acarretou danos morais por sofrimento decorrente do tratamento inadequado e do ato de sua desincorporação.

9. A contaminação por *Gnathostoma spinigerum* ou por *Gnathostoma hispidium* é de difícil diagnóstico, porquanto não é parasita comum no território nacional, em que pese seja verme de incidência em áreas de clima tropical, como ocorre na Ásia, no Timor Leste e no Brasil.

10. Indenização fixada em R\$ 10.000,00, suficiente a reparar os danos morais sem causar enriquecimento indevido nem injusta punição.

11. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. 2ª Turma do C. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007614-16.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.007614-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Servico Social da Industria SESI
ADVOGADO	:	SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro(a)
INTERESSADO	:	Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP302648 KARINA MORICONI
INTERESSADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	DAIICHI SANKYO BRASIL FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP215215B EDUARDO JACOBSON NETO e outro(a)
LITISCONSORTE PASSIVO	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP094142 RUBENS DE LIMA PEREIRA e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
LITISCONSORTE PASSIVO	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00076141620134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

### Boletim de Acórdão Nro 23599/2018

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006510-22.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.006510-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	SOMA DIESEL VEICULOS LTDA
ADVOGADO	:	SP125441 ARIADNE ROSI DE ALMEIDA SANDRONI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00065102220144036110 3 Vr SOROCABA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. As partes agravantes não apresentam argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravos legais desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos agravos legais**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

### Boletim de Acórdão Nro 23585/2018

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0660868-65.1984.4.03.6100/SP

	2000.03.99.047716-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO	:	SP022024 JOSE FERREIRA BARBOSA
APELADO(A)	:	PAULINA MARIA CAROLINA HULLEMANN e outros(as)
	:	ILKA RENILDA HULLEMANN
	:	IRENE MATILDA HULLEMANN KLAAS
	:	EMILIO KLAAS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP047080 PAULO NAPOLEAO NELSON B N DA SILVA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	FRITZ HULLEMANN falecido(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00.06.60868-0 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010775-37.2004.4.03.6104/SP

	2004.61.04.010775-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	WILSON JESUS MENEZES e outro(a)
	:	KELLY CRISTINA KRZYZANOVSKI DOS SANTOS MENEZES
ADVOGADO	:	SP104111 FERNANDO CAMPOS SCAFF e outro(a)
	:	SP153968 ANNA LUIZA DUARTE

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida

ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014022-32.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.014022-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS011702 IGOR NAVARRO RODRIGUES CLAURE e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LEMA TECNICAS EM REPARACAO AUTOMOTIVA LTDA -ME
ADVOGADO	:	MS013715 FRANCISCA ANTONIA FERREIRA DE LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00140223220134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

II - No caso em exame, revendo os autos, considero que assiste razão em parte à embargante, no que tange à omissão apontada, motivo pelo qual passo a integrar o acórdão, dispondo sobre a fixação da verba honorária, nos termos do art. 85, §11, do Código de Processo Civil/2015, observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e atentando às peculiaridades da presente demanda, bem como, em consonância com o entendimento desta Egrégia Turma.

III - Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006565-22.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.006565-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANEX COM/ E IMPORTACAO DE ANEIS E ROLAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP180677 ADRIANA STAEEL GOMES DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00065652220134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007722-18.2013.4.03.6109/SP

	2013.61.09.007722-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	R E E COML/ DE ALIMENTOS LTDA e outro(a)
	:	R E E POSTOS DE COMBUSTIVEIS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP213821 WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00077221820134036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001648-79.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.001648-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	FRIOPART ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP200994 DANILO MONTEIRO DE CASTRO e outro(a)
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00016487920134036130 1 Vr OSASCO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001058-93.2013.4.03.6133/SP

	2013.61.33.001058-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JOSE CALIXTO DE AMORIM
ADVOGADO	:	SP107731 IVAN BERNARDO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG.	: 00010589320134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP
-----------	--

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004080-15.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.004080-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: SINGER DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro(a)
No. ORIG.	: 00040801520144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003273-89.2014.4.03.6106/SP

	2014.61.06.003273-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	RIOLAX IND/ E COM/ DE BANHEIRAS SPAS E ACESSORIOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP299663 LEONARDO PASCHOALÃO
	:	SP323065 LUIS AUGUSTO SBROGGIO LACANNA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00032738920144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002472-67.2014.4.03.6109/SP

	2014.61.09.002472-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CSJ METALURGICA S/A
ADVOGADO	:	SP257707 MARCUS VINICIUS BOREGGIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00024726720144036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003376-47.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.003376-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	ALEXANDRE JOSE SARDINHA
ADVOGADO	:	SP037104 CALID EL KASSIS e outro(a)
PARTE RÉ	:	ANTONIO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP109738 ANTONIO JOSE DOS SANTOS e outro(a)
PARTE RÉ	:	LUIZ TEODORO e outro(a)
	:	OLAVO NATAL
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AVARE >32ªSSJ>SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00002678520124036125 1 Vr AVARE/SP

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006793-08.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.006793-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LUIZ ANTONIO ROSSI e outro(a)
	:	ANA MARIA FONTOURA BOPP
ADVOGADO	:	SP232827 MARIA LUCIA DE SOUZA LIMA ROSSI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
PARTE AUTORA	:	ANTONIO CARLOS JODAS e outro(a)
	:	OLIVIA MARIA DOS REIS PACHECO
No. ORIG.	:	00156396620004036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009752-49.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.009752-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FERNANDO ANTONIO PENA e outro(a)
	:	WAGNER CHISTE FIETTA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ	:	AUTO POSTO GIMENEZ LTDA
No. ORIG.	:	00091037020124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS. DISTRATO.

- A mera efetivação do distrato, ainda que devidamente registrado na Junta Comercial, sem demonstração da quitação do passivo, sem, inclusive, estar a situação da sociedade regularizada perante o Fisco, o encerramento das atividades da empresa deve ser considerado irregular, pois não observado o procedimento legal, o que configura infração à lei, viabilizando o redirecionamento da execução fiscal.
- Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018349-07.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.018349-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	: JANE CLEY DA CENA CONFECÇÕES e outros(as)
	: JANE CLEY DA CENA
	: L A GRANDE GUARNIERI
ORIGEM	: JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00078781220098260664 A Vr VOTUPORANGA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. ART. 133 DO CTN. NÃO OCORRÊNCIA.

A sucessão do fundo de comércio pressupõe que os bens organizados estrategicamente pelo empresário - imóvel, equipamentos, tecnologia, mercadorias - sejam transferidos em bloco a terceiro, que, ao assumir a própria garantia dos credores do alienante, passa a responder pelos débitos (artigo 133 do CTN). Não se amolda o caso à norma estatuída pelo art. 133, do CTN, que expressamente exige se revele a aquisição, a qualquer título, por pessoa natural ou jurídica, do fundo de comércio, para que então se cogite da subsidiária ou integral responsabilidade da sucessora, consoante hipóteses de seus incisos I e II.

Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005561-49.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.005561-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: ROSANGELA REBIZZI PARMIGIANO
	: FRANCISCO NATAL PARMIGIANO
	: IND/ DE EMB PROMOCIONAIS VIFRAN LTDA e outros(as)
ADVOGADO	: SP033529 JAIR MARINO DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	: 00055614920154036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/03/2018 554/2402

seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003136-46.2015.4.03.6115/SP

	2015.61.15.003136-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOAO PAULO RISANTE
	:	IVONE ALVES DE OLIVEIRA RISANTE
	:	JOAO PAULO RISANTE -ME e outros(as)
ADVOGADO	:	SP147169 ANTONIO PAULO GRASSI TREMENTOCIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00031364620154036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

II - No caso em exame, revendo os autos, considero que assiste razão em parte à embargante, no que tange à omissão apontada, motivo pelo qual passo a integrar o acórdão, dispondo sobre a fixação da verba honorária, nos termos do art. 85, §11, do Código de Processo Civil/2015, observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e atentando às peculiaridades da presente demanda, bem como, em consonância com o entendimento desta Egrégia Turma.

III - Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004237-32.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.004237-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANA ALTIERI
ADVOGADO	:	SP239640 DEISE MENDRONI DE MENEZES e outro(a)
No. ORIG.	:	00042373220164036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DA VERBA HONORÁRIA. OMISSÃO SANADA.

I - Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

II - No caso em exame, revendo os autos, considero que assiste razão à embargante, no que tange à omissão apontada, motivo pelo qual passo a integrar o acórdão, dispondo sobre a fixação da verba honorária, a qual restou mantida nos termos da sentença de primeiro grau, nos termos do art. 85, §3º, inciso I do NCPC, observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

III- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001707-19.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.001707-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP113107 HENRIQUE CHAGAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	JULIANA FERRON YOSHIMURA
	:	RICARDO FERRON JUNIOR
	:	JFY ANTENAS IND/ E COM/ LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP259805 DANILO HORA CARDOSO e outro(a)
No. ORIG.	:	00017071920164036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

II - Os honorários sucumbenciais devem ser fixados em 12% (doze por cento) sobre 74% do valor da causa, nos termos do art. 85, §11, do Código de Processo Civil/2015, observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e atentando às peculiaridades da presente demanda, bem como, em consonância com o entendimento desta Egrégia Turma.

III - Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

### Boletim de Acórdão Nro 23605/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004385-26.2001.4.03.6114/SP

	2001.61.14.004385-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE LAGE GOMES
SUCEDIDO(A)	:	BANCO MERIDIONAL DO BRASIL S/A
REU(RE)	:	SANDRA REGINA GENEROSO e outro(a)
ADVOGADO	:	FIDELIS PEREIRA SOBRINHO
	:	SYLVIO PALAZON FILHO
REU(RE)	:	GILMAR PONTES
ADVOGADO	:	FIDELIS PEREIRA SOBRINHO
REU(RE)	:	QI MAO DE OBRA TEMPORARIA E SELECAO DE PESSOAL
No. ORIG.	:	00043852620014036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031956-92.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.031956-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	UNIMED DE BARRETOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	03067993319964036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003826-82.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.003826-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUDMILA MOREIRA DE SOUSA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	AIR LIQUIDE BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP111754 SILVANA MACHADO CELLA e outro(a)
No. ORIG.	:	00038268220134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005086-81.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.005086-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CREUZA NOGUEIRA SANDIM e outros(as)
	:	SYLAS EDUARDO NOGUEIRA SANDIM
	:	CAMILO DE SOUZA SANDIM
ADVOGADO	:	MS011789 KENIA PAULA GOMES DO PRADO FONTOURA e outro(a)
No. ORIG.	:	00050868120144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

### Boletim de Acórdão Nro 23611/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008369-12.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.008369-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	RANDON IMPLEMENTOS PARA O TRANSPORTE LTDA
ADVOGADO	:	SP320957A HERON CHARNESKI e outro(a)
No. ORIG.	:	00083691220154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA. LEI 12.546/2001. GRATIFICAÇÃO NATALINA (13º SALÁRIO). FATO GERADOR. PERCEPÇÃO DA REMUNERAÇÃO. COMPETÊNCIA DO MÊS DE DEZEMBRO. EXIGÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NA FORMA DO ARTIGO 22 DA LEI Nº 8.212/1991 SOBRE A PROPORCIONALIDADE DO PERÍODO AQUISITIVO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGOS 116, II e 144, do CTN. SENTENÇA MANTIDA.

I - O fato gerador da contribuição previdenciária incidente sobre as verbas pagas a título de 13º salário (gratificação natalina) ocorre apenas no momento em que se dá o pagamento, ou seja, em dezembro de cada ano, em regra, devendo ser regida pela legislação vigente ao tempo em que ocorrido o seu fato gerador, em atenção aos artigos 116, II e 144, do CTN. Precedentes do STJ e deste Tribunal.  
II - Recurso de apelação desprovido. Sentença mantida. Honorários majorados em 2%.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação da União Federal, bem como majorar em 2% os honorários fixados anteriormente, com fundamento nos §§2º e 11 do art. 85 do CPC/15, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019881-88.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.019881-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	ANDREA DE FAZIO CRISTOVAO
	:	ALEXANDRE MONTOVANELLI NUNES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP201291 SIMONE DE FAZIO CRISTOVÃO GUIMARÃES e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP220952 OLIVIA FERREIRA RAZABONI e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	CLEIDE IAQUIS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP062486 SUELY GAVIOLI PIRANI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.357/360
No. ORIG.	:	00198818820114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012239-55.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.012239-1/MS
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: Uniao Federal - MEX
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.352/354
EMBARGADO	: JOSE EMILIO MACIANO SILVA
ADVOGADO	: PI010199 WELTON ALVES DOS SANTOS e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00011836120164036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000552-78.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.000552-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: Uniao Federal - MEX
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	: VINICIUS ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	: SP046412 MARIA HELENA DE PAIVA C PASSOS e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00005527820114036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, NOVO CPC. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. EXCESSO DE CONTINGENTE. MFOV. LEI Nº 10.336/2010. Malgrado as alegações da União Federal, bem como o entendimento firmado em embargos de declaração do REsp nº 1.186.513/RS, persiste a impossibilidade de reconvocação daqueles indivíduos dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente e em momento anterior ao do advento da Lei nº 12.336/2010, após terem concluído cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária. A modificação introduzida pela Lei nº 12.336/2010 não pode ser aplicada ao presente caso, em respeito ao ato jurídico perfeito, à segurança jurídica e ao direito adquirido (art. 5º, XXXVI, CF/88). Diante do devido respeito à aplicação do direito no tempo (*tempus regit actum*), deve ser aplicada a nova disciplina legal às dispensas e às convocações realizadas a partir de sua vigência. STF reconheceu a repercussão geral da questão em comento no Agravo de Instrumento nº 838.194/RS, ainda pendente de julgamento. Acórdão recorrido mantido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação negativo, manter o acórdão recorrido**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010641-70.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.010641-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	HARLEN FERRARI RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP221276 PERCILIANO TERRA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00106417020144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. MILITAR TEMPORÁRIO. ECLOSÃO DE ENFERMIDADE DURANTE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO MILITAR. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE DEFINITIVA. VERIFICADA INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. TRATAMENTO FISIOTERÁPICO. ART. 149 DECRETO Nº57.654/66.

1 - Esta Turma tem entendido que o licenciamento de militar temporário não pode ocorrer quando este for considerado incapaz, ainda que temporariamente, e que a reforma *ex officio* pode ser concedida a quem foi julgado incapaz definitivamente por enfermidade sem relação de causa e efeito com as atividades castrenses. Precedentes: (AI 00181837220154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.), (AI 00204877820144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.).

2 - É indiscutível que o apelante sofre de Condromalácia da rótula (M 22.4) e de Tendinite patelar (M 76.5), o que é comprovado tanto pelas inspeções de saúde levadas a cabo pela Administração Pública militar (fls. 35/37) quanto pela perícia médica (fl. 139). Entre 21/05/2012 e 29/01/2013, a Administração Pública militar proveu ao apelante tratamento fisioterápico. O ato de licenciamento data de 26/02/2013. Se, em dezembro de 2012, ele foi considerado "Apto A", em agosto de 2013, retrocedeu à condição de "Incapaz B1". Como os tratamentos médicos cessaram a partir do final do mês de janeiro de 2013, não se sabe se esse diagnóstico já existia quando do licenciamento ou se decorreu da descontinuidade do tratamento fisioterápico.

3 - Necessidade de retomada do tratamento fisioterápico nos termos e nas condições do art. 149 do Decreto nº 57.654/66. Em lapso temporal inferior a um ano, a Administração Pública militar considerou o apelante fisicamente apto para a caserna, ressaltou a necessidade de continuar o tratamento fisioterápico ("*O inspecionado(a) deverá manter tratamento, após sua desincorporação*", fl. 38), não lhe deu continuidade e, por fim, constatou nova incapacidade temporária.

4 - Como não há incapacidade definitiva para as atividades habitualmente exercidas na caserna, à luz do art. 52, nº 4, do Decreto nº 57.654/66 - muito menos invalidez, segundo o art. 111, II, da Lei nº 6.880/80 - não se cogita da concessão de reforma *ex officio*. Ademais, não tendo havido, propriamente, ilegalidade no ato de licenciamento, está afastada a possibilidade de indenização por danos morais.

5 - Constatado direito do apelante ao tratamento, além do *periculum in mora*. Concedida tutela antecipada. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação e **antecipar os efeitos da tutela jurisdicional**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019634-05.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.019634-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MARIA APARECIDA MARQUES BRUM
ADVOGADO	:	SP095708A LUIZ ANTONIO TORCINI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00196340520144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. MILITAR TEMPORÁRIO. MORTE EM SERVIÇO. PENSÃO MILITAR. MÃE CASADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. Em se tratando de benefícios de natureza previdenciária, incidem as leis vigentes à época do óbito de quem o institui. Precedentes: (AI-AgR 51410 2, ROBERTO BARROSO, STF), (ADRESP 201300059536, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/06/2013 ..DTPB:.). Como o militar veio a óbito em 10/10/1999, incide nesta hipótese a Lei nº 3.765/60, antes das alterações introduzidas pela MP nº 2.215-10/2001. Art. 7º, IV. Como a própria apelante alega, quando da morte de seu filho, ainda estava casada. Somente após esse trágico evento é se encerrou a convivência conjugal. O que importa para o caso concreto é o que existia na data do óbito, e não o que aconteceu posteriormente. Precedentes: (RESP 200400034203, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:28/05/2007 PG:00385 ..DTPB:.), (AC 00103629420124058300, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::26/03/2013 - Página::322.), (AC 0000652420114058305, Desembargador Federal Maximiliano Cavalcanti, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::10/12/2012 - Página::88.). Não há qualquer elemento probatório - depoimento de testemunhas ou documentos - a demonstrar a alegada dependência financeira para com o filho militar. Apelante não se desincumbiu do ônus probatório do art. 373, I, CPC/2015. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000429-49.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.000429-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	CE025158 FRANCISCO AIRTON BEZERRA MARTINS e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	LEILIANE SILVA SOUZA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.118/121
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CARAGUATATUBA >35ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00004643920144036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009837-24.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.009837-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP074928 EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro(a)
EMBARGANTE	:	MARCIA HELENA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP107641 EDUARDO RAMOS DEZENA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.627/630
No. ORIG.	:	00098372420134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001039-86.2013.4.03.6004/MS



	2013.60.04.001039-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro(a)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ANTONIA ALVES RIBAS
ADVOGADO	:	MS014904 RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES e outro(a)
APELADO(A)	:	LUCIA REGINA REGO SOUZA CRUZ
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG.	:	00010398620134036004 1 Vr CORUMBA/MS

#### EMENTA

APELAÇÃO. PENSÃO MILITAR. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 85 STJ. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. RATEIO COM EX-MULHER. TERMO INICIAL. DATA DE INDEFERIMENTO DO PEDIDO ADMINISTRATIVO.

1 - Benefício de natureza previdenciária caracteriza-se pelo trato sucessivo e contínuo no tempo. O prazo prescricional do art. 1º do Decreto nº 20.910/32 refere-se, *in casu*, às parcelas a que o administrado teria direito, não ao direito ao benefício em si. Súmula nº 85 do STJ. Precedentes.

2 - A união estável tem como características essenciais uma convivência pública, contínua, duradoura e com intenção de formar unidade familiar. Precedente do STJ: (EDRESP 200101172584, HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:17/12/2004 PG:00600 ..DTPB:.). Pública seria aquela convivência que é apresentada ao contexto social sem quaisquer ressalvas, quando ambos os cônjuges se identificam abertamente como tal. Contínua e duradoura é aquela que não é efêmera e que se pretende renovar-se no tempo (o popular "eterno enquanto dure"). O requisito da intenção de formar unidade familiar possui elevado grau de subjetividade, se comparado aos demais. Não basta a simples existência de um relacionamento amoroso - ou algo próximo a isso -, exige-se, adicionalmente, um *animus* explícito, público e inquestionável de instituição de um núcleo familiar no qual - no presente caso, obviamente - homem e mulher suprem as respectivas carências sentimentais e materiais, compartilhando agruras e felicidades. Não é necessária a coabitação para caracterizar a união estável. Precedente do STJ: (AGARESP 201500046037, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:18/08/2015 ..DTPB:.).

3 - No presente caso, restou demonstrada a existência desse *animus* para constituir verdadeiro núcleo familiar.

4 - Termo inicial da pensão militar. É entendimento pacífico da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que se deve considerar a data de indeferimento do requerimento administrativo (AgRg no AgRg no REsp 912.620/SC, Rel. Min. JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJe 1º/8/11). Indeferimento em 21/11/2012.

5 - Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003931-53.2014.4.03.6126/SP

	2014.61.26.003931-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	VANEIDE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP066905 SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL e outro(a)
EMBARGADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP220257 CARLA SANTOS SANJAD e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.343/346
No. ORIG.	:	00039315320144036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS**

## ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1. 021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017856-87.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.017856-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	PIETRO LO GIUDICE espólio e outros(as)
ADVOGADO	:	SP081269 ADEMAR FREITAS MOTTA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	HELENA CARMEN ROSELINO VIANNA LO GIUDICE
ADVOGADO	:	SP081269 ADEMAR FREITAS MOTTA e outro(a)
APELANTE	:	HELENA CARMEN ROSELINO VIANNA LO GIUDICE
	:	PEDRO LO GIUDICE
	:	PAOLA VIANNA LO GIUDICE CAPUTO
ADVOGADO	:	SP081269 ADEMAR FREITAS MOTTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária INFRAERO
ADVOGADO	:	SP117799 MARY CRISTIANE BORTOLATO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00178568720114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

### **DESAPROPRIAÇÃO POR UTILIDADE PÚBLICA - VALOR DA INDENIZAÇÃO - PERÍCIA JUDICIAL - IMPUGNAÇÃO GENÉRICA.**

I - Na Subseção Judiciária de Campinas - SP foi formada uma Comissão de Peritos Judiciais, denominada de CPER-CAMP, conforme Portaria Conjunta de nº 01/2010, com o escopo de estabelecer critérios, parâmetros e valores unitários de terrenos e metodologia para avaliar e equalizar os trabalhos periciais realizados nas ações de desapropriações dos imóveis atingidos pela ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos.

II - Verifica-se que tais valores são tidos como valores médios, considerando um critério mais justo e seguro de indenização, e não levam em consideração tão somente as características individuais do bem - como serviço de transporte coletivo, pavimentação ou outros - mas primordialmente sua localização próxima do Aeroporto de Viracopos e o interesse público respectivo.

III - Para afastar a utilização deste critério objetivo, seria fundamental uma justificativa específica, o que resvalaria, por sua vez, numa análise sem critérios definidos e por vezes arbitrários, ficando ao bel-prazer do expropriante ou do expropriado a busca de uma linha de cálculo considerada ideal, ferindo o princípio da razoabilidade.

IV - Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018095-43.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.018095-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MARCO ANTONIO CHISCO (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	MARIA MADALENA DE MORAES CHISCO
ADVOGADO	:	SP012714 SERGIO FAMA D ANTINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP210937 LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro(a)
No. ORIG.	:	00180954320104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RECURSO ADESIVO. SFH. PEDIDO DE RESCISÃO CONTRATUAL. RECONVENÇÃO A BUSCAR DEVOLUÇÃO DE VALORES PAGOS E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRESCRIÇÃO DO PEDIDO PARA DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. DESCABIMENTO DA RESTITUIÇÃO EM DOBRO POR AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ POR PARTE DA CEF. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA. NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE NECESSIDADE. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EQUIDADE. ART. 20 DO CPC/73. APELAÇÃO DOS RÉUS/RECONVINTEDES DESPROVIDA. APELAÇÃO DA CEF PROVIDA.

I - A reconvenção é improcedente. A prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.

II - Com efeito, os pagamentos realizados pelos réus/reconvintes ocorreram entre 1979 e 1981 (fl. 271), sendo que a presente ação foi ajuizada em 25/08/2010 (fl. 02), significando dizer ultrapassado o prazo prescricional estatuído pelo art. 177 do CC/1916, observando-se, tanto a regra de transição, prevista no art. 2.028 do CC/2002, frisando-se que o protesto interruptivo de prazo prescricional então deduzido pela CEF ocorreu em 2003 (fl. 55), assim também já ultrapassado o prazo vintenário.

III - A devolução em dobro dos valores pagos a maior pelo mutuário é cabível apenas quando demonstrada má-fé, o que não foi comprovado na hipótese dos autos.

IV - Ademais, a CEF ementou a petição inicial e excluiu o pleito de cobrança então presente (fls. 203/204), situação esta acatada pelo E. Juízo a quo, nos termos da r. decisão de fl. 447, e não recorrida pelos interessados.

V - Com efeito, em face do conteúdo de fl. 277, cai por terra qualquer intento indenizatório diante da falta de comprovação de negatificação, afinal não foram os réus submetidos a qualquer exposição pública, nem à situação vexatória, exatamente pela inexistência de comprovada restrição.

VI - Constata-se, ainda, que a instrução produzida pelos requerentes da gratuidade, não se revela suficiente para evidenciar sua pobreza, unicamente fundado o requerimento em palavras soltas, sendo desconhecido seu quadro financeiro atual.

VII - Assim, não provada a condição de necessidade pelo ente particular, nos termos do art. 2º, § único, da Lei 1.060/50, não merece ser deferida a gratuidade judiciária.

VIII - Conforme diz o art. 20 do CPC/73, os honorários advocatícios na apuração do ônus sucumbencial devem ser fixados entre 10 e 20% do valor da condenação, considerando-se o zelo profissional e a complexidade exigida pela causa, bem como o local da prestação do serviço (§ 3º).

IX - Acresce que se o valor alcançado dentro desses percentuais não se adequar aos parâmetros destacados, pode o juízo adequá-lo por meio da equidade (§ 4º).

X - Destarte, merece acolhido o pedido da CEF, devendo a verba sucumbencial ser majorada no importe de R\$ 4.000,00 reais, a fim de adequá-la, tornando-a suficiente a remunerar o trabalho do advogado da parte adversa, levando-se em conta a natureza da lide e do labor desempenhado, tudo nos termos do art. 20 do CPC/73.

XI - Apelação dos réus/reconvintes desprovida. Apelação da CEF provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação de MARCO ANTÔNIO CHISCO e MARIA MADALENA DE MORAES CHISCO e **dar provimento** ao recurso adesivo da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004885-68.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.004885-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	NELSON SIMOES
INTERESSADO(A)	:	COOPERATIVA HABITACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS DO MUNICIPIO DE SANTOS
No. ORIG.	:	00048856820144036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. HONORÁRIOS DEVIDOS COM BASE NO RESP 1.478.573/SP. APELO PROVIDO.**

I - Nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, bem como nas execuções, embargadas ou não, os honorários advocatícios devem ser fixados segundo apreciação equitativa do juiz, conforme o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

II - Cumpre ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento no RESP 1.478.573/SP, segundo o qual os honorários advocatícios não podem ser fixados em valor inferior a 1% (um por cento) do valor da causa.

III - De acordo com o entendimento acima exposto, e com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, em atenção ao princípio da causalidade, as circunstâncias fáticas relacionadas à demanda e o trabalho prestado pelo patrono da recorrente, os honorários sucumbenciais devem ser majorados para 1% (um por cento) sobre o valor da causa dos presentes embargos.

IV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005262-84.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.005262-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	OSVALDO VERGA e outros(as)
	:	DORALICE RODRIGUES VERGA
	:	CLEIDE KAYOKO MORYAMA
ADVOGADO	:	SP146094 TIAGO DUARTE DA CONCEIÇÃO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG.	:	00052628420154036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

**APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. REGISTRO IMOBILIÁRIO DE PROPRIEDADE RURAL POR ESTRANGEIROS NÃO RESIDENTES NO PAÍS. INDICAÇÃO ERRÔNEA DA AUTORIDADE COATORA. CHEFE DA PROCURADORIA REGIONAL DO INCRA EM SÃO PAULO. ILEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM". PARECER MERAMENTE OPINATIVO. AUSÊNCIA DE CARÁTER VINCULANTE.**

I - A r. sentença indeferiu a petição inicial, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, ante o reconhecimento da ilegitimidade passiva da autoridade indicada como coatora.

II - O Chefe da Procuradoria Regional do INCRA em São Paulo é parte ilegítima para responder a presente impetração, pois se trata, no caso, de mero parecer opinativo, sem efeito vinculante, não se revestindo sua determinação de caráter impositivo em relação aos impetrantes. Senão vejamos.

II - No PARECER Nº 11/2014/SP/PFE/INCRA/PGF/AGU a autoridade ora impetrada opina pelo indeferimento do pedido de autorização para aquisição de imóvel rural por estrangeiro, sugerindo a adoção das providências cabíveis para obtenção do cancelamento do registro de aquisição da propriedade, recomendando, por fim, a formalização de procedimento administrativo de aquisição de imóvel rural por estrangeiro para encaminhamento à Superintendência Regional do INCRA.

III - O caráter não vinculante do referido parecer está expresso no referido documento, no qual consta a seguinte ressalva: "não dispensa a autoridade administrativa de decidir quanto ao que aqui foi tratado, devendo, assim, ser emitida a decisão administrativa correspondente. Em decorrência disso, não cabe a esta Procuradoria a fiscalização do atendimento de suas recomendações, o que dispensa o retorno dos autos, salvo para consulta de questões que não tenham sido tratadas por esta manifestação. **Devolva-se à Divisão de Ordenamento da Estrutura Fundiária da Superintendência Regional do INCRA em São Paulo - SR(08)F.**" - grifos no original.

IV - Como bem pontuou o Magistrado de primeiro grau, é evidente que a opinião externada no referido documento, assim como as sugestões e recomendações ali veiculadas, destinam-se tão-somente à orientação jurídica para atuação da autoridade administrativa que possui a competência funcional para efetivar a regularização da situação cadastral do imóvel rural em tela e, se o caso, efetivar as medidas propostas no parecer. A autoridade administrativa legitimada passivamente para esta impetração, portanto, é aquela vinculada à Divisão de Ordenamento da Estrutura Fundiária da Superintendência Regional do INCRA em São Paulo - SR(08)F, como também consta no Parecer n. 11/2014/SP/PFE/INCRA/PGF/AGU.

V - Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013292-41.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.013292-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	KEMIL PARTICIPACOES EMPREENDE E ADMINISTRACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP305348 LUCIANA PALMA DE GODOI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00132924120154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**APELAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA - CUMPRIMENTO DE DECISÃO PROFERIDA EM OUTRO PROCESSO - TAXA DE OCUPAÇÃO - RECURSOS ADMINISTRATIVOS - INTERPOSIÇÃO ANTES DO AJUIZAMENTO DO PRESENTE WRIT - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - AUSÊNCIA DE INTERESSE - RECURSO DESPROVIDO.**

I - Acerca da suspensão da exigibilidade de todos os débitos, como pretende a impetrante, a obtenção de tal direito deverá se dar no bojo da ação ordinária nº 0038893-60.1989.4.03.6100 em que se pleiteou a anulação dos débitos cobrados a título de taxa de ocupação relativa aos anos de 1986, 1987, 1988 e 1989, bem como a declaração da inexistência de relação jurídica para tal cobrança, conforme consta da exordial (fl. 37). Cumpre consignar que a sentença que julgou procedente o pedido foi confirmada pelo v. acórdão e transitou em julgado na data de 03 de setembro de 2014, como se verifica às fls. 67/81. Portanto, a questão sobre o reconhecimento de que o imóvel não se encontra nos limites caracterizadores de terreno de marinha merece debate no seio daquela própria causa, comportando solução dentro do aludido processo.

II - No concernente à abstenção de se iniciar demanda judicial relativa ao débito de Taxa de Ocupação do Exercício de 2012, já houve o ajuizamento de demanda judicial por parte da União (execução fiscal) em relação aos exercícios de 2012 e 2013, conforme afirma a própria impetrante à fl. 228. Pelo que consta da impetração não há elementos suficientes para admitir o mandado de segurança.

III - Os pedidos e questões pendentes de apreciação pelo juízo da execução fiscal não podem ser dirimidas em outra demanda e perante outro juízo, sob pena de ofensa à competência jurisdicional. Precedente desta E. Corte: AMS 0000030-33.2006.4.03.6102, Rel. Des. Fed. MAURICIO KATO, 5ª Turma, julgado em 13/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2017.

IV - Sobre a inscrição em dívida ativa, em relação ao exercício de 2013, já houve a interposição de recurso administrativo (fls. 93/97). Igualmente ocorre com a taxa de ocupação do exercício de 2014, sendo que o processo administrativo protocolado em 23/05/2014 recebeu o número 04977.007609/2014-37 (fls. 212/213). No que pertine à cobrança do exercício de 2015, a própria impetrante sustenta, à fl. 04, que formalizou em 27/05/2015, perante à SPU, pedido de desconstituição do crédito referente à cobrança da taxa de ocupação - exercício de 2015, o qual foi juntado às fls. 85/89.

V - No que diz respeito à abstenção da SPU na cobrança de taxa de ocupação sobre o imóvel em relação a exercícios futuros, melhor sorte também não lhe socorre, pois a própria impetrante afirma que alienou o imóvel a terceiros, o que restou comprovado pela escritura de venda e compra de fls. 99/110.

VI - Tudo decorre das soluções até então adotadas pela impetrante, vez que enquanto a Administração não se pronunciar sobre a legitimidade dos créditos em cobro, esta não poderá utilizar-se da via mandamental por ausente o interesse.

VII - Mantido o indeferimento da inicial nos termos do art. 5º da Lei nº. 12.016/2009.

VIII - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002225-43.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.002225-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	MOACIR ALVES BEZERRA
ADVOGADO	:	SP219361 JULIANA LEITE CUNHA TALEB e outro(a)
No. ORIG.	:	00022254320104036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

#### **APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. COTAS CONDOMINIAIS. DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. CARACTERIZAÇÃO. DANOS MORAIS REDUZIDOS. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I - Restou comprovado que a requerida descumpriu a cláusula vigésima-quinta do contrato celebrado entre as partes, vez que, ao contrário do conjunto probatório contido nos autos, declarou que o imóvel objeto do contrato não possuía qualquer débito de natureza condominial e assumiu, em caráter irrevogável, a responsabilidade exclusiva por tais débitos.

II - De fato, depreende-se que os débitos condominiais anteriores à transmissão do direito real de propriedade, ocorrida aos 08/08/2007, não haviam sido quitados até 05/2009.

III - O dano moral decorre dos fatos experimentados pelo autor, tais como ser impedido de votar em assembleia condominial por existência dos mencionados débitos, que teve que aguardar por quase 02 (dois) anos a quitação condominial por parte da ré, fato que ultrapassa a esfera do mero aborrecimento.

IV - De acordo com a jurisprudência pátria, o magistrado deve fixar a indenização por danos morais de acordo com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade e atender ao caráter duplice de punição do agente e compensatório em relação à vítima da lesão, evitando enriquecimento ilícito, sem ser inexpressiva, razão pela qual entendo que o valor deve ser reduzido para R\$ 6.500,00 (seis mil e quinhentos reais), considerando-se, ainda, que somente o autor figura no polo ativo da presente ação.

V - Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2013.61.00.019996-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGADO	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	KLEBER MARCEL UEMURA e outro(a)
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro(a)
	:	SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
No. ORIG.	:	00199964120134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. REJEIÇÃO.**

- 1 - Os embargos de declaração têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973);
- 2 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (...); b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...); c) fins meramente infringentes (...); d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...) e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);" (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12, PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)
- 3 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários", analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos, tampouco rediscutir a matéria contida nos autos.
- 4 - Impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.
- 5 - A rediscussão da matéria, com a modificação do resultado do acórdão, é incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. Rejeição.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

	2013.61.13.003305-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR(A)	:	MANUFATURACAO DE PRODUTOS PARA ALIMENTAÇÃO ANIMAL PREMIX LTDA
ADVOGADO	:	RICARDO INNOCENTI
	:	MARCO ANTONIO INNOCENTI
AUTOR(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00033051020134036113 3 Vr FRANCA/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS**

## ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinida na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018969-53.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.018969-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PER TUTTI ILUMINACAO E SERVICOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00044082419954036100 26 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. EXIGÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO PARA APLICAÇÃO DA TESE FIRMADA EM REPETITIVO. POSSÍVEL MODULAÇÃO. SOBRESTAMENTO. DESNECESSIDADE. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinida na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Para aplicação da tese firmada em sede de recurso repetitivo é desnecessário aguardar seu trânsito em julgado. Precedentes. O efeito vinculante não decorre do trânsito em julgado da decisão, mas, na verdade, por exprimir qualificada *ratio decidendi* que, por imposição legal, reivindica aplicação pelos demais órgãos jurisdicionais.
5. Eventual discussão sobre modulação dos efeitos, evento futuro e incerto, não inviabiliza, em regra, a aplicação do precedente pelas instâncias ordinárias, cabendo ao relator do recurso extraordinário a competência para determinar, caso entenda necessário, novo sobrestamento em âmbito nacional.
6. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.
7. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do



presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017203-69.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: EDWIGES PEREIRA LEMOS ACHCAR

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA CANHASSI PEREIRA - SP259683

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017203-69.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: EDWIGES PEREIRA LEMOS ACHCAR

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA CANHASSI PEREIRA - SP259683

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que deferiu o pedido de tutela de urgência com vistas ao restabelecimento em favor da parte autora do benefício de pensão por morte.

Sustenta a parte agravante, em suma, que a autora é separada judicialmente e exerce atividade empresarial, na condição de sócia ou representante de pessoas jurídicas, não havendo amparo legal à pretensão. Ainda, argumenta pela impossibilidade de concessão de liminar que esgote no todo ou em parte o objeto da ação, bem como que Lei 12.016/2009 e o NCPC, no art. 1.059, vedam a concessão de liminares que garantam pagamento de qualquer natureza.

Foi processado com o efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

## VOTO

Pois bem. Quanto à lei de regência que assegura o direito à pensão por morte, tratando-se de pensão para filhas de servidor, o STJ editou a Súmula nº 340, in verbis:

**"A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado."**

Ademais, firmou-se orientação no sentido de declarar que a norma aplicável é a vigente à época do óbito de seu instituidor, ou seja, do falecimento do servidor, conforme acórdãos proferidos para a solução de pensão deixada por ex-combatente, ora transcritos:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO SUCESSIVO. OMISSÃO NO JULGADO. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DO JULGADO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

**1. Não assiste razão ao agravante. Isto, porque não há omissão nos julgados, porquanto o pedido alternativo não foi analisado porque a recorrente não tem direito à pensão por morte como ficou consignado na sentença e no acórdão.**

**2. Ademais, em relação ao mérito esta Corte Superior consolidou a compreensão de que a pensão por morte de ex-combatente conferida à filha maior de idade é regida pela lei vigente na data do óbito do instituidor que ocorreu em 10/08/90, posteriormente a entrada em vigor a nova Carta Magna que limitou a pensão por morte às filhas solteiras, menores de 21 anos ou inválidas. Precedentes.**

**3. Recurso a que se nega provimento."**

**(AEARSP 200401747658, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, 23/11/2009)**

**"ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. REVERSÃO À IRMÃ LEI VIGENTE À DATA DO ÓBITO. PRECEDENTES.**

**1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento no sentido de que, em se tratando de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente ao tempo do óbito do instituidor.**

**2. Ocorrendo o óbito do ex-combatente em 03/12/1995, deve ser aplicada a Lei n.º 8.059/90, à época vigente, a qual considera como dependentes do ex-combatentes apenas os seus irmãos e irmãs solteiros de menores de 21 anos ou inválidos, sendo certo que a Recorrida não se enquadra em nenhuma das citadas hipóteses, porquanto contando mais de 21 (vinte e um) anos de idade e não existindo prova de que seja portadora de qualquer invalidez.**

**4. Recurso especial conhecido e provido."**

**(RESP 200302068177, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 06/08/2007)**

**"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. FILHAS DE MILITAR. PENSÃO. FATO GERADOR. ÓBITO DO SERVIDOR. LEI COMPLEMENTAR QUE NÃO AMPARA A PRETENSÃO DAS IMPETRANTES.**

**Nos termos de farto entendimento jurisprudencial, o fato gerador para a concessão da pensão por morte é o óbito do instituidor do benefício, sendo inviável a pretensão das impetrantes, considerando que, à época do falecimento de seu pai, já vigia a Lei Complementar 21/2000 que excluía os filhos maiores plenamente capazes do rol dos beneficiários.**

**Recurso desprovido."**

**(STJ, RMS nº 19431/CE, Quinta Turma, Rel Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15/09/2005, DJ 17/10/2005, p. 319)**

Colhe-se dos autos que o falecimento do servidor público ocorreu antes do advento da Lei nº 8.112/1991, portanto, sob a égide da Lei nº 3.373/58, de forma que é a legislação que regulará a hipótese do recebimento da pensão ora pleiteada.

Com relação ao tema, dispõe o artigo 5º da Lei n.º 3.373/58:

*"Art 5º Para os efeitos do artigo anterior, considera-se família do segurado: (Vide Lei nº 5.703, de 1971)*

*I - Para percepção de pensão vitalícia:*

*a) a espôsa, exceto a desquitada que não receba pensão de alimentos;*

*b) o marido inválido;*

*c) a mãe viúva ou sob dependência econômica preponderante do funcionário, ou pai inválido no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo;*

*II - Para a percepção de pensões temporárias:*

*a) o filho de qualquer condição, ou enteado, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido, enquanto durar a invalidez;*

*b) o irmão, órfão de pai e sem padrasto, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido enquanto durar a invalidez, no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo, sem filhos nem enteados.*

*Parágrafo único. A filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente."*

Desta feita, a referida norma legal estabelece que a filha solteira, beneficiária de pensão temporária, somente perderia o direito à pensão, após completar 21 anos, se ocupante de cargo público permanente.

A jurisprudência é pacífica quanto ao fato de que a filha separada judicialmente se equiparava, nos termos da legislação regente, à filha solteira para o fim de concessão de pensão por morte, desde que comprovada a dependência econômica do instituidor, à data do óbito. (RESP 200602840270, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:22/04/2008.)

Ante a essas premissas, passo a análise dos autos:

Na situação em tela, colhe-se dos autos que, no ano de 1964, ocorrido o óbito do genitor, a recorrida casou, no ano de 1982, e se divorciou no ano de 1984.

Assim, a autora, de solteira à época da morte do genitor, passou a ser casada. Portanto, descaracterizada sua condição de dependente econômica do instituidor da pensão, ainda que, depois, tenha se divorciado, a extinção do casamento não confere o direito ao restabelecimento da pensão, eis que continuou inexistindo o vínculo de dependência do genitor, sendo que o que a jurisprudência ampara é a hipótese da divorciada, que volta a estar na dependência do genitor, que vem a falecer.

A propósito do tema, confira-se o seguinte precedente:

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. PENSÃO POR MORTE. FILHA VIÚVA. EQUIPARAÇÃO COM SOLTEIRA. IMPOSSIBILIDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.**

**1. A autora, ora apelante, pretende ver restabelecido o seu direito ao benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de seu genitor, em 03/07/1967, após o falecimento de sua genitora, em 10/01/2013, em reversão, em razão da previsão contida no artigo 5º, da Lei nº 3.373/58, por ostentar a condição de dependente econômica destes, mesmo tendo contraído matrimônio em 1983.**

**2. Sobre o tema da pensão temporária concedida à filha maior de 21 anos, tem-se que a autora somente pode ser considerada dependente de seu falecido pai, para fins de percepção de pensão por morte, se ao tempo do óbito possuía a condição de filha solteira, dependente economicamente do instituidor, eis que está assentado na jurisprudência dos Tribunais Superiores que o direito à pensão é regido pelas normas legais em vigor à data do evento morte do instituidor, na hipótese, a Lei nº 3.373, de 12 de março de 1958.**

**3. O óbito do instituidor da pensão se deu em 03 de julho de 1967, à fl. 16; a autora, à época possuía quinze anos e passou a receber a cota do benefício após completar vinte e um anos, até contrair matrimônio em 1983, passando à viuvez em 28/09/2012, à fl. 17. Após o passamento de sua genitora em 02/01/2012, à fl. 18, postulou a reversão do benefício em testilha, devido ao fato de ter sido amparada economicamente por sua mãe, mesmo após o casamento.**

4. A autora fora casada entre 1983 e 2012. Portanto não é solteira, mas viúva, pois seu cônjuge veio a óbito. A condição de viuvez não tem o condão de retornar a autora ao estado civil de solteira, a não ser que o seu casamento fosse anulado por uma das hipóteses ventiladas no Código Civil, o que não ocorre no caso sub examen. Precedente desta Corte.

5. A dependência econômica é o fator decisivo nesta querela, pois se a autora não tem profissão e/ou nunca trabalhou "fora", ao casar sai da tutela paterna para a do marido, e, com a dissolução ou fim da relação matrimonial, não volta para o seio econômico da família patriarcal, continua dependente do ex-esposo. Nestas situações, se de verdade a filha retorna à dependência econômica paterna, tais fatos devem ser demonstrados em prova específica, o que, inexistiu neste caso.

6. Conceder-se a pensão à autora tal qual nestes autos pretendida é romper com as regras de previdência em pleitos individuais; é cometer a maior injustiça com todos aqueles que estão trabalhando e pagando o Instituto para a sua futura aposentadoria e dependentes, inclusive encurtar as suas possibilidades técnicas, fornecendo aos reformistas os argumentos de redução de direitos e/ou extinção para todos os servidores.

7. **Apelação desprovida. 1**  
(AC 00061599620144025101, SALETE MACCALÓZ, TRF2 - 6ª TURMA ESPECIALIZADA.)

Posto isto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. SEPARAÇÃO JUDICIAL. RECURSO PROVIDO.

- Colhe-se dos autos que, no ano de 1964, ocorrido o óbito do genitor, a recorrida casou, no ano de 1982, e se divorciou no ano de 1984.

- A autora, de solteira à época da morte do genitor, passou a ser casada. Portanto, descaracterizada sua condição de dependente econômica do instituidor da pensão, ainda que, depois, tenha se divorciado, a extinção do casamento não confere o direito ao restabelecimento da pensão, eis que continuou inexistindo o vínculo de dependência do genitor, sendo que o que a jurisprudência ampara é a hipótese da divorciada, que volta a estar na dependência do genitor, que vem a falecer.

- Agravo de instrumento provido.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

## ACÓRDÃO

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

### Boletim de Acórdão Nro 23612/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001051-65.2012.4.03.6124/SP

	2012.61.24.001051-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	PAULO SEQUINI SOBRINHO e outro(a)
	:	ARIANE DE FATIMA CARTA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00010516520124036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. RAZÕES DISSOCIADAS. TAXAS ADMINISTRATIVAS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LEGALIDADE. CONHECIMENTO PARCIAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - A petição recursal não ataca, em sua maioria, os fundamentos do *decisum*, insurgindo-se sobre questões estranhas ao decidido (e que sequer foram levantados na exordial), não tendo, portanto, o condão de infirmar os dispositivos que a motivaram.

II - Na parte conhecida, insta asseverar que contrato expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração.

III - Conhecimento parcial. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente o recurso e, na parte conhecida, negar seguimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007421-30.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.007421-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MARJORYE BOMBONIERI DOCES E SALGADO e outros(as)
	:	PRISCILA SIMOES MARCELINO
	:	MARJORYE SIMOES MARCELINO
ADVOGADO	:	BRUNA CORREA CARNEIRO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00074213020154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CUMULAÇÃO DE ENCARGOS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. TAXA DE RENTABILIDADE. VEDAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

I - É vedada a cobrança de taxa de rentabilidade na comissão de permanência

II - Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, para excluir a cobrança da taxa de rentabilidade da comissão de permanência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002787-35.2013.4.03.6108/SP

	2013.61.08.002787-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP104370 DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DORACI TAKAMI GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP307253 DANIEL SAMPAIO BERTONE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00027873520134036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DENUNCIÇÃO À LIDE. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CEF. INSS. RECURSO DE APELAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO ADESIVO. NÃO CONHECIMENTO.

I - A Caixa inscreveu o nome da parte autora nos órgão de proteção ao crédito exclusivamente com fundamento em erro ocorrido no âmbito do INSS.

II - A autarquia se exime da responsabilidade sem lograr êxito em suas razões de apelação em contestar que o erro ocorreu dentro do próprio INSS.

III - A isenção de custas processuais só se estende à Fazenda Pública para atos próprios de impulso processual.

IV - Não pode ser conhecido recurso adesivo em face de apelação interposta por recorrente com quem estabeleceu relação processual. O recurso adesivo foi interposto em face da litisdenunciada, versando sobre matéria relativa à litisdenunciante, que seque recorreu.

III - Sentença mantida. Apelação não provida. Recurso adesivo não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso do INSS e não conhecer do recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003612-69.2011.4.03.6133/SP

	2011.61.33.003612-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	FULLWEB COMERCIO DE EQUIPAMENTOS PARA INFORMATICA E MIDIA INTERATIVA LTDA - ME e outros(as)
	:	RICHARD WAGNER DE OLIVEIRA PORTELA
	:	FLAVIA BRAZ PORTELA
No. ORIG.	:	00036126920114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ABANDONO DO PROCESSO. INTIMAÇÃO PESSOAL REALIZADA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. REQUERIMENTO DA PARTE EXECUTADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Após intimação pessoal da parte autora para dar andamento ao feito, nos termos do art. 485, III, § 1º, do CPC, não há óbice para a extinção do processo por abandono da causa.
2. A extinção do feito não depende de requerimento formulado pela parte executada se esta sequer foi citada.
3. Recurso não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014436-94.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.014436-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXERCÍTO FHE
ADVOGADO	:	SP135618 FRANCINE MARTINS LATORRE
APELADO(A)	:	FABRICIO CHRISPIM LOPES
No. ORIG.	:	00144369420084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CONTRATO DE ADESÃO - EMPRÉSTIMO SIMPLES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SENTENÇA MANTIDA.

1. A interrupção do prazo prescricional, conforme artigo 219 do CPC/1973, se dá com a citação válida e retroagirá à data da propositura da ação.
2. Nesta toada, a Súmula 106 do E. STJ determina que "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência".
3. No caso dos autos, não se pode atribuir ao juízo a não efetivação da citação, dado que o devedor não foi encontrado nos endereços indicados pela exequente. Não bastasse, vale salientar que a parte exequente não agiu sempre de forma diligente no curso do processo, deixando de dar andamento ao feito, inobstante ter sido intimada para tanto, em mais de uma ocasião.
4. Recurso não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001931-54.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.001931-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: LUCIANA OSHIRO
ADVOGADO	: SP179509 FÁBIO JÓ VIEIRA ROCHA e outro(a)
EMBARGADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.233/240
No. ORIG.	: 00019315420164036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000649-92.2013.4.03.6109/SP

	2013.61.09.000649-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: JOSE FLAVIO ROCHA CORREA
ADVOGADO	: SP159256 JOSÉ FLÁVIO ROCHA CORRÊA e outro(a)
EMBARGADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.104/109
No. ORIG.	: 00006499220134036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está



compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005108-67.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.005108-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
EMBARGADO	:	ORLANDO CEZAR CLAUDIANO CALEGARI
ADVOGADO	:	SP067469 PEDRO EDSON GIANFRE e outro(a)
INTERESSADO	:	OS MESMOS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.193/198
No. ORIG.	:	00051086720134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005026-02.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.005026-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO	:	SP323021 FRANKLIN HIDEAKI KINASHI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BIOPLAST SERVICOS MEDICOS E ODONTOLOGICOS S/S LTDA
ADVOGADO	:	SP271557 JOSE ARRUDA MARTINS e outro(a)
No. ORIG.	:	00050260220144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.

I - Decisão combatida omissa em relação ao ônus sucumbencial.

Omissão sanada.

II - Embargos de declaração acolhidos e integrados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher** os embargos de declaração para condenar a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001441-41.2016.4.03.6109/SP

	2016.61.09.001441-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP067876 GERALDO GALLI e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	HEALTH SERVICES CONSULTORIA E ASSESSORIA EIRELi e outros(as)
ADVOGADO	:	SP172134 ANA CAROLINA GHIZZI CIRILO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.246/251
INTERESSADO	:	ADALBERTO BERGO FILHO
	:	ANDREA MORALLES ALVES BERGO
ADVOGADO	:	SP172134 ANA CAROLINA GHIZZI CIRILO
No. ORIG.	:	00014414120164036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002286-22.2006.4.03.6110/SP

	2006.61.10.002286-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: JOSE CARLOS POSO MUNHOZ
ADVOGADO	: SP263343 CARINA GILVANIA DO AMARAL POSO
EMBARGADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP208817 RICARDO TADEU STRONGOLI e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	: 00022862220064036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinida na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.
5. Não há obscuridade ou omissão, se os pontos embargados em agravo interno sequer foram arguidos em razões de apelação.
6. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024946-25.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.024946-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
ADVOGADO	: MAURICIO MARTINS PACHECO
APELADO(A)	: ANA KARINA CANCIAN BARONI
ADVOGADO	: SP272415 CESAR AUGUSTO DE ALMEIDA SAAD e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00249462520154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. REGIME DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. LEI Nº 12.618/2012. SERVIDOR EGRESSO DE OUTRO ENTE FEDERATIVO SEM SOLUÇÃO DE CONTINUIDADE. DIREITO DE OPÇÃO. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA DA UNIÃO. POSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

I - As razões dissociadas da sentença recorrida, sem qualquer pertinência com o que restou decidido, não devem ser conhecidas. Recurso conhecido em parte.

II - O servidor público federal, egresso de cargo público de outro ente da federação no período anterior a 30/04/2012, sem quebra de continuidade, tem direito de optar pelo regime previdenciário anterior ao da Lei nº 12.618/12, que instituiu o regime de previdência complementar.

III - Apelação conhecida em parte e desprovida. Remessa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do recurso de apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento e negar provimento à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004861-51.2016.4.03.6110/SP

	2016.61.10.004861-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	AGENCIA DE PROMOCAO DE EXPORTACOES DO BRASIL APEX BRASIL
ADVOGADO	:	DF021276 ALESSANDRO DOS SANTOS AJOUZ
APELANTE	:	CEJUD COBRANCAS EXTRAJUDICIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	AGENCIA DE PROMOCAO DE EXPORTACOES DO BRASIL APEX BRASIL
ADVOGADO	:	DF021276 ALESSANDRO DOS SANTOS AJOUZ
APELADO(A)	:	CEJUD COBRANCAS EXTRAJUDICIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	DF016745 LARISSA MOREIRA COSTA
APELADO(A)	:	AGENCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL ABDI
ADVOGADO	:	SP319953A MELISSA DIAS MONTE ALEGRE
APELADO(A)	:	SERVICO SOCIAL DO TRANSPORTE SEST
	:	SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DO TRANSPORTE SENAT
ADVOGADO	:	MG071905 TIAGO GOMES DE CARVALHO PINTO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª S.S.J.> SP
No. ORIG.	:	00048615120164036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL SAT/RAT E DE TERCEIROS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES TERCEIRAS. INTERESSE MERAMENTE ECONÔMICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. I - Nas ações em que se discute a inexigibilidade da contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT e a devida às entidades terceiras sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é da União Federal, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados mero interesse econômico, mas não jurídico.

II - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de férias gozadas e salário maternidade (tema/ repetitivo STJ nº 739). Não incide sobre o terço constitucional de férias (tema/ repetitivo STJ nº 479). Precedentes do STJ e deste Tribunal.

III - Preliminar de ilegitimidade acolhida. Apelação da União Federal e do impetrante desprovidas. Remessa necessária desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar de ilegitimidade arguida pela APEX-Brasil e, de ofício, excluir os demais terceiros indicados como litisconsortes necessários, mantendo-se apenas a União Federal no polo passivo do feito, julgando extinto o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no inciso VI do artigo 485 do Código de Processo Civil, com relação às referidas entidades, e negar provimento à remessa necessária e aos recursos de apelação da parte impetrante e da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001739-55.2015.4.03.6113/SP

	2015.61.13.001739-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	VERDIS BORGES CAMPOS
ADVOGADO	:	SP257240 GUILHERME DEL BIANCO DE OLIVEIRA e outro(a)
EMBARGADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
	:	ACÓRDÃO DE FLS.453/460
INTERESSADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00017395520154036113 3 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000514-95.2014.4.03.6125/SP

	2014.61.25.000514-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.139/137
EMBARGADO	:	BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO	:	SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00005149520144036125 1 Vr OURINHOS/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1. 021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008445-73.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.008445-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	ROBERTO FLORES TABORDA espólio
ADVOGADO	:	MS016076 LAURA ESTER DANTAS LOPES e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARLENE ROSA DE SOUZA
APELADO(A)	:	Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO	:	MS008049B CARLOS ROGERIO DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00084457320134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

**CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRESCRIÇÃO. PRELIMINARES AFASTADAS. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA EM SEDE DE APELAÇÃO. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. POSSIBILIDADE. REsp 1.401.560/MT. APELO DESPROVIDO.**

I - Incabível a alegação de cerceamento de defesa. Cabe ao juiz determinar as provas necessárias à instrução do processo e se entendeu que não havia necessidade de produção de outras provas, é porque a questão já estava em condições de ser decidida apenas com as provas já produzidas nos autos.

II - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento segundo o qual, pelo princípio da isonomia, é quinquenal o prazo de prescrição para a Fazenda Pública ajuizar ação indenizatória, nos termos do artigo 1º do Decreto 20.910/32.

III - No caso em tela, a parte autora cobra a reposição ao erário de valores pagos por força de tutela antecipada concedida na ação nº 0007177-77.1996.4.03.6000, posteriormente revogada em sede recursal por esta E. Corte, com trânsito em julgado ocorrido em 29/08/2008, motivo pelo qual a prescrição da pretensão da autora somente ocorreria em 29/08/2013. Com efeito, a ação foi intentada em 20/08/2013, de modo que não há falar na ocorrência de prescrição quinquenal.

IV - A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.401.560/MT, realizado sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C, do Código de Processo Civil, e Resolução STJ 8/2008), fixou entendimento segundo o qual, na hipótese de pagamento por força de provimentos judiciais liminares, não pode o beneficiário alegar boa-fé para não devolver os valores recebidos, tendo em vista a precariedade da medida concessiva, e, por conseguinte, a impossibilidade de se presumir a definitividade do pagamento.

V - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001469-84.2013.4.03.6118/SP

	2013.61.18.001469-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MARIA ESTER DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP182955 PUBLIUS RANIERI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00014698420134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. BINÔMIO NECESSIDADE-ADEQUAÇÃO. PAGAMENTO DE VALORES EM ATRASO. RECONHECIMENTO. DISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA PRÉVIA. DESNECESSIDADE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO.

1 - O fato de a Administração Pública não ter ofertado resistência à pretensão autoral em âmbito administrativo em nada impede que a demanda seja apresentada ao Poder Judiciário. Art. 5º, XXXV, CF/88. Presença do binômio necessidade-adequação. A presente ação constitui meio imprescindível para a obtenção do bem da vida e guarda pertinência com a situação fática objetiva descrita na inicial.

2 - Na medida em que é incontroverso o direito subjetivo da autora ao pagamento dos valores que lhe foram injustificadamente suprimidos, não só reconhecidos pela sentença ora recorrida, mas também pela própria Administração Pública, é injustificada e não razoável a demora pelo respectivo adimplemento sob o fundamento da necessidade de disponibilidade orçamentária ou qualquer pendência administrativa diversa. Precedentes do STJ e do TRF3: (AROMS n. 200901718069, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, 5ª Turma, DJE 11/10/2012), (TRF3 - AC 00012303220034036118, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/08/2015).

3 - Como a presente apelação foi interposta sob a vigência do recém-revogado CPC (Lei nº 5.869/73) e como se trata de medida de natureza sancionatória, afastam-se as atuais disposições do novo CPC (Lei nº 13.105/2015), devendo incidir, pois, aquelas da recém-revogada Lei nº 5.869/73. Art. 20, §4º. Honorários arbitrados em R\$ 2.000,00, consideradas as particularidades do caso concreto.

4 - Juros de mora e correção monetária. Até o advento da MP nº 2.180-30/2001, incidem juros de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do *tempus regit actum*, (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 ..DTPB:.), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.).

5 - Apelação e remessa necessária parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação e à remessa necessária**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013748-44.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.013748-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP156950 LAEL RODRIGUES VIANA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ARAKEN POSSATO SERRA incapaz
ADVOGADO	:	SP090649 ADRIANA GONCALVES SERRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	DAVID POSSATO SERRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00137484420134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. ART. 217, I, "E", LEI Nº 8.112/90. LEI Nº 9.717/98. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA ANTERIOR AO ÓBITO. VALOS DO BENEFÍCIO. ART. 40, §7º, CF/88. REMESSA NECESSÁRIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1 - Conforme jurisprudências do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, em se tratando de benefícios de natureza previdenciária, incidem as leis vigentes à época do óbito de quem o instituiu. Precedentes: (AI-AgR 51410 2, ROBERTO BARROSO, STF.), (ADRESP 201300059536, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/06/2013 ..DTPB:.). Como a instituidora do benefício faleceu em 01/09/2013, incide a Lei nº 8.112/90, sem as alterações introduzidas em 2015.

2 - É descabida a tese de que o art. 5º da Lei nº 9.717/98 operou derrogação do art. 217, II, "e", da Lei nº 8.112/90. As alterações promovidas pelo art. 5º visaram a igualar o Regime Estatutário ao RGPS tão somente no que se refere às espécies de benefícios, não opondo restrições quanto aos beneficiários. Precedentes: (STF, 2ª Turma, MS 32102 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 26.8.2014), (AC 00024931620134036000, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.).

3 - No presente conjunto fático-probatório há elementos em abundância a confirmar que o autor apresenta condição psíquica que o incapacita para o exercício de atividades laborativas e para atos da vida civil desde muito antes do óbito da instituidora do benefício. Verificada hipótese do art. 217, I, "e", da Lei nº 8.112/90.

4 - As regras para a concessão de benefícios do Regime Próprio de Previdência Social dos servidores públicos que asseguravam a paridade com os vencimentos da ativa foram modificadas com a promulgação da EC nº 41/2003. Os §§ 3º, 7º e 8º do art. 40 da CF/88 preveem que os benefícios sejam calculados em valor determinado no momento da concessão e reajustados conforme os critérios estabelecidos na Lei nº 10.887/2004, a fim de preservar seu valor real. Qualquer quantia que, eventualmente, tenha ultrapassado esses preceitos é irrepetível, na medida em que se trata de boa-fé do administrado e de verbas de natureza alimentar. Precedentes: (RESP 201700686181, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/06/2017 ..DTPB:.), (Ap 00169516320124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.).

5 - Juros de mora e correção monetária. Até o advento da MP nº 2.180-30/2001, incidem juros de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do *tempus regit actum*, (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 ..DTPB:.), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.).

6 - Apelação e remessa necessária parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação e à remessa necessária**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo



parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016334-35.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.016334-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR(A)	:	BEATRIZ PEREIRA GONCALVES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	JORGIANA PAULO LOZANO
	:	ELIANA LUCIA FERREIRA
REU(RE)	:	INSTITUTO DO PATRIMONIO HISTORICO E ARTISTICO NACIONAL IPHAN
PROCURADOR	:	PEDRO PAULO DE OLIVEIRA
REU(RE)	:	União Federal
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00163343520144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004781-39.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.004781-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.231/232
EMBARGADO	:	HERALDO MARQUES DE FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	MS001103 HELOISA HELENA WANDERLEY MACIEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00047813920104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000945-35.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.000945-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	AURO MIRAGAIA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.2272/275
No. ORIG.	:	00009453520134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002119-83.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.002119-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: KARINA SACILOTTO DE MOURA
ADVOGADO	: SP365364 ALYSON SANCHES PAULINI e outro(a)
EMBARGADO(A)	: Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
PROCURADOR	: PEDRO PAULO DE OLIVEIRA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.121/122
No. ORIG.	: 00021198320164036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1. 021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004096-98.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.004096-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: PLATAO EUGENIO DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP062768B DOMINGOS ANTONIO CIARLARIELLO e outro(a)
EMBARGADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.155/157
No. ORIG.	: 00040969820164036104 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1. 021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003682-94.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.003682-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP079797 ARNOR SERAFIM JUNIOR
	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
APELADO(A)	:	KLEBER PROTASIO
No. ORIG.	:	00036829420124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. INDICAÇÃO DE ENDEREÇOS. AUSÊNCIA DE CUMPRIMENTO. INTIMAÇÃO DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SENTENÇA MANTIDA.

I - A parte autora foi intimada de despacho para que se manifestasse em relação à localização da parte ré.

II - A parte autora não atendeu à determinação judicial sobrevindo então sentença de extinção do processo sem resolução do mérito.

III - Desnecessária a intimação do executado para determinação judicial dirigida ao executante sobre providência de impulso processual que lhe competia.

IV - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013527-08.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.013527-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	PAULO ADRIANO GARCIA e outro(a)
	:	TANIA APARECIDA DE BARROS GARCIA
ADVOGADO	:	SP104016 NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00135270820154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CAPITALIZAÇÃO DIÁRIA DE JUROS. MP 2.170-36. POSSIBILIDADE. PREVISÃO CONTRATUAL. RECURSO PROVIDO.

- I - É permitida a capitalização nos contratos firmados após a edição da MP 2.170-36, bem como a utilização da Tabela Price.  
 II - Consta expressa previsão contratual para a capitalização diária de juros.  
 III - Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, para determinar a incidência da capitalização de juros prevista no contrato, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
 COTRIM GUIMARÃES  
 Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 23623/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027042-62.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.027042-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.508/518
EMBARGADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP179892 GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro(a)
EMBARGADO	:	MARCOS CORREIA TORRES e outro(a)
	:	LIGIA CEREJA
ADVOGADO	:	SP189284 LEONARDO HORVATH MENDES e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	RETROSOLO EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO	:	SP062333 DINO FERRARI e outro(a)
No. ORIG.	:	00270426220054036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011469-08.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.011469-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	KEIJI SAKAI
ADVOGADO	:	SP260186 LEONARD BATISTA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.157/170
INTERESSADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00114690820104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002104-94.2010.4.03.6110/SP

	2010.61.10.002104-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MARCELO MARTIN AUGATAS DELGADO e outro(a)
	:	VANDERCI DORIANE MESSIAS
ADVOGADO	:	SP133153 CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA e outro(a)
APELADO(A)	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
APELADO(A)	:	PARQUE SAO BENTO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP199877B MARCELO PELEGRINI BARBOSA

SUCEDIDO(A)	:	PG S/A
No. ORIG.	:	00021049420104036110 2 Vr SOROCABA/SP

## EMENTA

### DIREITO CIVIL - USUCAPÃO DE BEM IMÓVEL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE.

I - O cerne da questão firma-se em responder se bens privados hipotecados pela CEF para implementação de programas habitacionais são ou não suscetíveis de usucapião.

II - A sentença aponta que os Apelantes não possuem *justo título* e que o Compromisso de Compra e Venda firmado não teria o condão de transferir a propriedade, por estar sem registro, conforme art. 1.225, VII, do Código Civil. Contudo, para o pedido de usucapião não se cogita da necessidade de Compromisso de Compra e Venda devidamente registrado, cuja previsão legal mencionada volta-se para outro tipo de demanda - adjudicação compulsória (art. 1.417 CC). Além disso, é conhecido o teor da Súmula 239 do STJ, ao prescrever que "*o direito à adjudicação compulsória não se condiciona ao registro do compromisso de compra e venda no cartório de imóveis*". No mesmo sentido é o Enunciado nº 95 do CEJ-STJ. Entrementes, a matéria em análise volta-se à prescrição aquisitiva do domínio e não à demanda de adjudicação compulsória, cujos requisitos legais são específicos.

III - Também não prospera a afirmação de que os Apelantes "*não possuem o animus domini por exercerem a posse como compromissários compradores ou cessionários de direitos decorrentes daquele compromisso*". Indago o seguinte: se buscaram adquirir o bem imóvel por meio de Compromisso de Compra e Venda, essa vontade de ter como seu o bem em tela não possui qualquer valor jurídico? Qual outra prova de *animus domini* exigiria o julgador - além de um Contrato de Compra firmado - para externar publicamente esta vontade? Uma declaração feita em Cartório de que pretende se tornar um dia titular daquele bem? Declarações de testemunhas? Comprovado tal requisito legal, resta enfrentar os demais exigidos pelo ordenamento para se concluir pela viabilidade ou não do pedido em tela.

IV - Caso dos autos em que os Apelantes exercem a posse sobre o bem imóvel em questão desde Março de 1990, (perfazendo já hoje um total de 27 anos), onde estabeleceram moradia familiar, preenchendo, também, o quesito temporal e o relativo à área de até 250 metros quadrados, conforme art. 1.240 do Código Civil.

V - Menciona ainda a sentença que a ação de execução movida pela CEF contra a empresa PG S.A., na data de 16/09/92, em virtude de inadimplemento do financiamento imobiliário - gerando a posterior penhora do imóvel - foi circunstância que atingiu a posse mansa e pacífica dos Apelantes, gerando oposição. Outro equívoco a meu ver, pois a relação jurídica firmada nesta demanda se deu tão somente entre os Apelantes e a empresa PG S.A., como se deduz do Contrato de Compromisso de Venda às fls. 16 - Compromisso de Venda este constante do registro imobiliário de fls. 32 dos presentes autos. Neste particular, incide o teor da Súmula 308 do STJ a regram que: "*a hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel*". Desta feita, não se pode aventar em oposição da CEF diante de uma relação jurídica negocial da qual não tomou parte. A título de pura argumentação, se esta oposição fosse admitida, ter-se-ia que apurar, ainda, em que data teria ocorrido, pois não geraria qualquer eficácia se já tivesse decorrido o lapso temporal de posse *ad usucapionem*.

VI - Rompida a relação jurídica firmada entre a Apelante e o antigo cedente, tem início a posse jurídica *ad usucapionem*, a qual, por ser originária, tornará sem efeito qualquer gravame então existente, nos moldes do art. 1.499, III, do Código Civil, versando sobre a extinção da hipoteca pelo *pericimento* da coisa.

VII - De igual forma, não prospera a tese de que bens imóveis financiados pela CEF possuem natureza de bens públicos. Realmente, o fato de esta instituição financeira também prestar serviços de utilidade pública - como se dá, exemplificativamente, no financiamento de casas à população de baixa renda - tal circunstância não gera afetação automática destes imóveis, afastando-se, pois, a incidência dos artigos 98 e 99 do Código Civil, assim como o art. 183, parágrafo 3º, da Constituição Federal. Bens públicos não são aqueles assim presumidos, mas sim os previstos em lei. De fato, se a Carta Política e as leis ordinárias não elencaram as empresas públicas no rol ali indicado, não caberia tal *munus* ao Judiciário.

VIII - Poder-se-ia argumentar, de outro ângulo, que a CEF exploraria serviço público de relevante função social, ao executar a política nacional de habitação (PNH). Entrementes, destaca-se aqui que a verba utilizada sob as regras do SFH é advinda de aplicações financeiras, a qual, por sua vez é emprestada aos mutuários com a incidência de juros reconhecidamente elevados. Trata-se, assim, de atividade financeira que visa efetivamente o lucro da empresa. Portanto, o capital empregado não pode ser configurado como público. Em verdade, a CEF é exploradora de atividade tipicamente econômica, possuindo esta empresa pública natureza jurídica de direito privado, não estando seus bens elencados entre aqueles descritos nos artigos 98 e 99 do Código Civil, ora classificados como genuinamente públicos.

IX - A posse *ad usucapionem* exercida pelos Apelantes tem lastro na própria função social da propriedade (parágrafo § 1º, art. 1.228 do Código Civil), uma vez que há o interesse da coletividade em seu reconhecimento, condizente com o *princípio social da moradia*, advindo do art. 6º da Carta Magna.

X - Recurso provido. Pedido julgado procedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/03/2018 595/2402

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017732-22.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.017732-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	PAULO ROBERTO RODRIGUES PASSOS
ADVOGADO	:	SP245404 KARINA DE PAULA KUFA e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.471/474
No. ORIG.	:	00177322220114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1. 021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001871-78.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.001871-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	JULIO CESAR QUIRINO e outro(a)
	:	ROSEMEIRE APARECIDA SIMIONI QUIRINO
ADVOGADO	:	SP084277 APARECIDO AZEVEDO GORDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	BLOCOPLAN CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA -ME massa falida
No. ORIG.	:	00018717820114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. QUERELA NULLITATIS. USUCAPIÃO ESPECIAL URBANO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA CEF. IMÓVEL HIPOTECADO SUBMETIDO AO SFH. RECURSO DESPROVIDO.**

I - Afastada a alegação de que a ação deveria ter sido proposta perante o Tribunal de Justiça Estadual, pois, como bem assinalou o Magistrado de primeiro grau, a Justiça Federal, nos termos do art. 109, inc. I, da Lei Maior, vem a ser competente para apreciar causas em que figure como parte empresa pública federal, como se dá no caso em apreço (a autora é a CEF); além de não se tratar de ação



rescisória, mas de *actio querela nullitatis*.

II - Ação declaratória proposta pela CEF em que se objetiva a nulidade dos atos jurídicos e processuais praticados nos autos do processo nº 604.01.2003.008057-2, sob o argumento de que, conforme se observa da matrícula do imóvel objeto da ação de usucapião especial urbano, encontra-se hipotecado em seu favor, possuindo evidente interesse jurídico no resultado da referida ação, motivo pelo qual deveria ter sido citada de seus termos, *ex vi* do art. 942 do CPC/1973.

III - *Ad argumentantum tantum*, não é cabível a pretensão de usucapião, em se tratando de imóvel hipotecado submetido ao Sistema Financeiro de Habitação, devendo ser mantida a r. sentença.

IV - Não obstante apenas por amor ao debate, não há possibilidade, a teor do artigo 9º da Lei 5.741/71, e de farta jurisprudência, de aquisição por meio de usucapião de imóveis inseridos no âmbito do SFH, porque possui a finalidade de atender à política habitacional do Governo Federal.

V - Ademais, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, o imóvel vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação, não pode ser objeto de usucapião. Precedentes.

VI - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000052-64.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.000052-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP175337B ANDRÉ YOKOMIZO ACEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	MARVIN EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP173359 MARCIO PORTO ADRI e outro(a)
No. ORIG.	:	00000526420114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. LAUDO PERICIAL. TERMO INICIAL. DECADÊNCIA AFASTADA. ARTIGO 618 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. SENTENÇA ANULADA. APELO PROVIDO.**

I - Da análise dos autos, depreende-se que a parte autora pretende a responsabilização da ré com fundamento no artigo 618 do Código Civil de 2002, por vícios de construção decorrente da fragilidade das obras realizadas pela requerida no Condomínio Residencial Jardins III.

II - A data do laudo trazido pela parte autora, a saber, 24/06/2010, é a data do conhecimento das falhas construtivas apontadas na exordial em detrimento à data da vistoria propriamente dita.

III - Nesse contexto, deve ser afastada a decadência decretada pelo MM. Juízo *a quo*, prevista do parágrafo único do artigo 618 do Código Civil de 2002, vez que, elaborado o laudo aos 24/06/2010 e distribuída a presente ação em 21/12/2010, verifica-se que não transcorreu o prazo decadencial de 180 (cento e oitenta) dias.

IV - Apelação provida. Sentença anulada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação, a fim de anular a sentença recorrida, afastando-se a ocorrência da decadência, e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para seu regular processamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002925-51.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.002925-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CONSTRUTORA E INCORPORADORA FALEIROS LTDA
ADVOGADO	:	SP136642 SAVERIO ORLANDI e outro(a)
APELANTE	:	CAIXA DE FINANCIAMENTO IMOBILIARIO DA AERONAUTICA - CFIAE
ADVOGADO	:	SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
APELADO(A)	:	ARQUIBALDO NUNES MACHADO e outro(a)
	:	BENEDITA BATISTA MACHADO
ADVOGADO	:	SP251074 MARCELO AUGUSTO RIBEIRO DE AGUIAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00029255120124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

#### CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZATÓRIA POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA CEF. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

I - A Caixa de Financiamento Imobiliário da Aeronáutica possui legitimidade para responder pelo descumprimento do prazo estipulado para a entrega das chaves, haja vista ter figurado como promitente vendedor no contrato firmado pelos autores, sendo, portanto, parte integrante dessa relação jurídica complexa estabelecida entre a CEF, a construtora e os adquirentes do imóvel.

II - Ademais, a própria CFIAE solicitou à Caixa Econômica Federal o início da amortização do financiamento, independentemente da concessão do habite-se, em caráter excepcional, como se verifica do documento acostado à fl. 242, o que denota o reconhecimento sobre o descumprimento do avençado.

III - A Caixa Econômica Federal é parte legítima para se discutir sobre a responsabilidade pelo atraso na entrega e responde solidariamente com a construtora por eventual falha na prestação do serviço, pois conforme se observa das cláusulas contratuais, a mesma financiou um terreno para a construção de uma unidade habitacional, sob a sua fiscalização.

IV - Como a CEF não figurou no polo passivo durante toda a fase processual, deve ser declarada a nulidade da sentença proferida para que ocorra a citação de todos que devam ser litisconsortes, consoante determina o art. 114 do NCPC (antigo art. 47).

III - Acolhida a preliminar da CFIAE. Prejudicada a análise do mérito dos recursos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher a preliminar** suscitada pela CFIAE, a fim de determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para que a parte autora promova a citação da CEF na qualidade de litisconsorte necessária, restando **prejudicada a análise** das apelações interpostas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008009-30.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.008009-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro(a)
APELADO(A)	:	MILTON DIAS DE OLIVEIRA espolio
ADVOGADO	:	SP126753 ROBERTO PEREIRA DE CARVALHO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ROGERIO DIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP126753 ROBERTO PEREIRA DE CARVALHO e outro(a)
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP209960 MILENE NETINHO JUSTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00080093020124036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. SFH. PEDIDO DE QUITAÇÃO PARCIAL DO FINANCIAMENTO HABITACIONAL POR MORTE. CAIXA SEGURADORA S/A E CEF. NEGATIVA DE COBERTURA SECURITÁRIA. AJUIZAMENTO DA AÇÃO APÓS O PRAZO PRESCRICIONAL ANUO. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. INCIDÊNCIA DO ART. 206, §1º, II DO CÓDIGO CIVIL. APELAÇÕES PROVIDAS.

I - Em se tratando de reconhecimento de prescrição, curvo-me ao mais recente entendimento da jurisprudência do STJ, no sentido de se aplicar o prazo prescricional anual, previsto no artigo 178, § 6º, II, do CC/16 e do art. 206, §1º, II do CC/02, à ação proposta pelo beneficiário contra a seguradora.

II - O prazo prescricional, segundo a teoria da *actio nata*, começa a correr no dia em que o direito puder ser exigível. Assim, o prazo prescricional tem como marco inicial a ocorrência do sinistro.

III - Existem dois marcos de contagem do prazo anual, primeiro o segurado tem um ano para fazer o pedido administrativo, contado da ciência inequívoca do evento morte, momento em que o prazo é suspenso voltando a correr após a resposta da seguradora, quando se inicia o seu direito de ação, caso haja a recusa.

IV - Assim, deve-se contar o prazo prescricional de um ano a partir do sinistro (no caso dos autos, da data do falecimento do mutuário), nos termos do art. 206, §1º, II do CC/02.

V - Importante salientar que não consta nos autos quaisquer documentos comprobatórios do pedido administrativo junto à seguradora, mas meras alegações acerca da negativa de cobertura.

VI - Dessa forma, iniciou-se o marco de contagem do prazo anual para que o autor ingressasse com a ação ordinária. Entretanto, a presente ação foi ajuizada somente em **01.12.2012**, restando, portanto, configurada a prescrição.

VII - Destarte, em razão da reforma da r. sentença, inverteo os ônus da sucumbência e condeno o apelado ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade encontra-se suspensa em razão da concessão da justiça gratuita

VIII - Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolho a preliminar** de prescrição e **dou provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003272-57.2013.4.03.6133/SP

	2013.61.33.003272-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR(A)	:	MARGARETH APARECIDA SALGUEIRO DURO
ADVOGADO	:	NATAN FLORENCIO SOARES JUNIOR
REU(RE)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	HELENA YUMY HASHIZUME
	:	MARCOS UMBERTO SERUFO
No. ORIG.	:	00032725720134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região

Data de Divulgação: 26/03/2018 599/2402

Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010544-36.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.010544-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	:	Servico Social do Comercio em Sao Paulo SESC/SP
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.461/480
EMBARGADO	:	Servico Nacional de Aprendizagem Comercial em Sao Paulo SENAC/SP
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA
EMBARGADO	:	MADIS RODBEL SOLUCOES DE PONTO E ACESSO LTDA
ADVOGADO	:	SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00105443620154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003633-90.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.003633-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A
ADVOGADO	:	SP092234 MARISA BRAGA DA CUNHA MARRI e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.309/311
No. ORIG.	:	00036339020154036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007407-76.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.007407-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	FAMILIA PAULISTA CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO	:	SP025851 LAURINDO DA SILVA MOURA JUNIOR e outro(a)
EMBARGADO	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ANA CRISTINA TAHAN DE CAMPOS NETTO DE SOUZA e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.342/346
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00096913620064036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001025-65.2016.4.03.6144/SP

	2016.61.44.001025-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	JULIANA LILIAN TEIXEIRA RUIZ e outro(a)
	:	RODRIGO FERNANDES RUIZ
ADVOGADO	:	SP254919 JULIANA LILIAN TEIXEIRA RUIZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP267078 CAMILA GRAVATO IGUTI e outro(a)
No. ORIG.	:	00010256520164036144 1 Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

#### **APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - LEI Nº 9.514/97 - SISTEMA SAC - DESEMPREGO - REDUÇÃO DA RENDA - PEDIDO DE REVISÃO CONTRATUAL - IMPOSSIBILIDADE - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.**

I - O contrato firmado entre as partes possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

II - Não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97.

III - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei consumerista aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

IV - As alegações dos requerentes no sentido de que em virtude de problemas financeiros não conseguiram honrar as prestações do contrato, não possuem o condão de possibilitar a aplicação da Teoria da Imprevisão ao presente caso, afinal, ao assumir as obrigações contidas no financiamento, os mutuários assumiram os riscos provenientes da efetivação do negócio - ainda mais se considerando o prazo do contrato (420 meses).

V - O sistema de amortização acordado é o Sistema de Amortização Constante - SAC, não havendo previsão contratual quanto ao limite de comprometimento da renda, razão pela qual não se pode exigir que a instituição financeira submeta o reajuste das prestações aos rendimentos dos mutuários.

VI - Não prospera o pedido subsidiário dos autores atinente ao pagamento das parcelas de acordo com a Tabela de Evolução da Dívida recebida pelos mesmos no momento da contratação, pois a Planilha de Evolução Teórica é elaborada, tão somente, para que o mutuário tenha noção do desenvolvimento do financiamento, de modo que os valores ali indicados não se confundem com os valores dos encargos mensais.

VII - Apelação desprovida.[Tab]

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018468-09.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RENATO HELIO FARACO FILHO, JACQUELINE ODETTE MARIETTE COUVERT FARACO

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA FLORESTANO - SP2129540A

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA FLORESTANO - SP2129540A

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018468-09.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RENATO HELIO FARACO FILHO, JACQUELINE ODETTE MARIETTE COUVERT FARACO

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, contra decisão que em sede de mandado de segurança, deferiu pedido liminar para a suspensão da exigibilidade do laudêmio do imóvel RIP 6213 0104194-78, período de apuração 18/05/1998, com vencimento em 04/09/2017, sob o fundamento de que ocorreu o transcurso de lapso temporal superior a 5 (cinco) anos desde a transferência do domínio útil.

Sustenta a agravante, em síntese, a necessidade de concessão de efeito suspensivo à decisão agravada, uma vez que de acordo com o art. 47 da Lei nº 9.636/98, a decadência de seu direito à cobrança da receita de laudêmio ocorrerá apenas após o transcurso do prazo de 10 (dez) anos, não se aplicando na hipótese a disposição contida no parágrafo 1º do art. 47 da mencionada Lei nº 9.637/98, que afirma prazo quinquenal.

Foi processado sem o efeito suspensivo.

A parte agravada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018468-09.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RENATO HELIO FARACO FILHO, JACQUELINE ODETTE MARIETTE COUVERT FARACO

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954

**VOTO**

Depreende-se dos autos originários que as partes agravadas postularam a suspensão da exigibilidade de laudêmio cobrado pelo SPU, em relação a fato gerador que teria ocorrido há mais de cinco anos da data de conhecimento pela União Federal.

Remunerando o uso de bem público da União, o foro e o laudêmio, bem como a taxa de ocupação, não possuem natureza tributária, mas administrativa, sendo que, no que tange à decadência e à prescrição das receitas patrimoniais, a matéria foi assim regulada: em razão da ausência de previsão normativa específica, os créditos anteriores à Lei 9.821/99 não se sujeitavam à decadência, mas, tão-somente, ao prazo prescricional de cinco anos, previsto no art. 1º, do Decreto 20.910/32; com a Lei 9.636/98 foi instituída a prescrição quinquenal, no seu art. 47; o referido art. 47 foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadência de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional de cinco anos para a sua exigência; por fim, com a edição da Lei 10.852/2004, publicada em 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, sendo estendido o prazo decadencial para dez anos, mantendo-se, novamente, o prazo prescricional quinquenal, a contar do lançamento.

Pois bem. Diante das regras estabelecidas quanto aos prazos decadenciais e prescricionais há que se observar a data da ocorrência do fato gerador, não havendo como dar aplicação irretroativa à lei nova. Ratificou essa orientação o Eg. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp nº 1.133.696-PE, submetido ao regime dos recursos repetitivos, in verbis:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TERRENOS DE MARINHA. COBRANÇA DA TAXA DE OCUPAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECRETO-LEI 20.910/32 E LEI Nº 9.636/98. DECADÊNCIA. LEI 9.821/99. PRAZO QUINQUENAL. LEI 10.852/2004. PRAZO DECENAL MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ART. 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. INOCORRÊNCIA.*

*1. O prazo prescricional, para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha, é de cinco anos, independentemente do período considerado, uma vez que os débitos posteriores a 1998, se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à citada lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se subsumem ao prazo encartado no art. 1º do Decreto-Lei 20.910/1932. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 944.126/RS, Rel.*

*Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/02/2010; AgRg no REsp 1035822/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 18/02/2010; REsp 1044105/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 14/09/2009; REsp 1063274/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 04/08/2009; EREsp 961064/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 31/08/2009.*

*2. A relação de direito material que enseja o pagamento da taxa de ocupação de terrenos de marinha é regida pelo Direito Administrativo, por isso que inaplicável a prescrição delineada no Código Civil.*

*3. O art. 47 da Lei 9.636/98, na sua evolução legislativa, assim dispunha: Redação original: "Art. 47. Prescrevem em cinco anos os débitos para com a Fazenda Nacional decorrentes de receitas patrimoniais.*

*Parágrafo único. Para efeito da caducidade de que trata o art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, serão considerados também os débitos alcançados pela prescrição." Redação conferida pela Lei 9.821/99: "Art. 47. Fica sujeita ao prazo de decadência de cinco anos a constituição, mediante lançamento, de créditos originados em receitas patrimoniais, que se submeterão ao prazo prescricional de cinco anos para a sua exigência.*

*§ 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento.*

*§ 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei."*

*Redação conferida pela Lei 10.852/2004:*

*"Art. 47. O crédito originado de receita patrimonial será submetido aos seguintes prazos:*

*I – decadencial de dez anos para sua constituição, mediante lançamento; e*



*II - prescricional de cinco anos para sua exigência, contados do lançamento.*

*§ 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento.*

*§ 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei."*

**4. Em síntese, a cobrança da taxa in foco, no que tange à decadência e à prescrição, encontra-se assim regulada: (a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32;**

**(b) a Lei 9.636/98/98, em seu art. 47, institui a prescrição quinquenal para a cobrança do aludido crédito;**

**(c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquenal para a sua exigência;**

**(d) conseqüentemente, os créditos anteriores à edição da Lei nº 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 ou 47 da Lei nº 9.636/98);**

**(e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento.**

*5. In casu, a exigência da taxa de ocupação de terrenos de marinha refere-se ao período compreendido entre 1991 a 2002, tendo sido o crédito constituído, mediante lançamento, em 05.11.2002 (fl. 13), e a execução proposta em 13.01.2004 (fl. 02) 6. As anuidades dos anos de 1990 a 1998 não se sujeitam à decadência, porquanto ainda não vigente a Lei 9.821/99, mas deveriam ser cobradas dentro do lapso temporal de cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, razão pela qual encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 20/10/1998.*

*7. As anuidades relativas ao período de 1999 a 2002 sujeitam-se a prazos decadencial e prescricional de cinco anos, razão pela qual os créditos referentes a esses quatro exercícios foram constituídos dentro do prazo legal de cinco anos (05.11.2002) e cobrados também no prazo de cinco anos a contar da constituição (13.01.2004), não se podendo falar em decadência ou prescrição do crédito em cobrança.*

*8. Contudo, em sede de Recurso Especial exclusivo da Fazenda Nacional, impõe-se o não reconhecimento da prescrição dos créditos anteriores a 20/10/1998, sob pena de incorrer-se em reformatio in pejus.*

*9. Os créditos objeto de execução fiscal que não ostentam natureza tributária, como sói ser a taxa de ocupação de terrenos de marinha, têm como marco interruptivo da prescrição o despacho do Juiz que determina a citação, a teor do que dispõe o art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/1980, sendo certo que a Lei de Execuções Fiscais é lei especial em relação ao art. 219 do CPC. Precedentes do STJ: AgRg no Ag 1180627/SP, PRIMEIRA TURMA, DJe 07/05/2010; REsp 1148455/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 23/10/2009; AgRg no AgRg no REsp 981.480/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 13/03/2009; e AgRg no Ag 1041976/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 07/11/2008.*

*10. É defeso ao julgador, em sede de remessa necessária, agravar a situação da Autarquia Federal, à luz da Sumula 45/STJ, mutatis mutandis, com mais razão erige-se o impedimento de fazê-lo, em sede de apelação interposta pela Fazenda Pública, por força do princípio da vedação da reformatio in pejus. Precedentes desta Corte em hipóteses análogas: RESP 644700/PR, DJ de 15.03.2006; REsp 704698/PR, DJ de 16.10.2006 e REsp 806828/SC, DJ de 16.10.2006.*

*11. No caso sub examine não se denota o agravamento da situação da Fazenda Nacional, consoante se infere do exerto voto condutor do acórdão recorrido: "(...) o primeiro ponto dos aclaratórios se baseia na reformatio in pejus. O acórdão proferido, ao negar provimento à apelação, mantém os termos da sentença, portanto, reforma não houve. O relator apenas utilizou outra fundamentação para manter a decisão proferida, o que não implica em modificação da sentença" (fl. 75) 12. Os Embargos de Declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

*13. Recurso Especial provido, para afastar a decadência, determinando o retorno dos autos à instância ordinária para prosseguimento da execução. Acórdão submetido ao regime do art.*

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (Grifos meus)

Portanto, no caso em tela, depreende-se dos autos que o fato gerador a ensejar a cobrança do laudêmio, deu-se em 18/05/1998, visto que tal regra de direito material foi criada por lei apenas posteriormente, de forma que não se aplica ao referido fato gerador a decadência, mas somente se aplicaria a prescrição quinquenal.

Desta forma, quando da exigência do particular já havia se escoado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o que evidencia, ao menos nessa fase de cognição sumária, a ocorrência de prescrição, além do que, nos termos do §1º do art. 47 da Lei nº9.636/98, na redação conferida pela Lei 10.852/200, caso fosse aplicável tal regra de decadência, a cobrança limitar-se-ia aos cinco anos anteriores ao conhecimento, não alcançando o crédito objeto desta demanda.

Posto isto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. LAUDÊMIO DO IMÓVEL. APURAÇÃO 18/05/1998. VENCIMENTO 04/09/2017. TRANSCURSO DE LAPSO TEMPORAL SUPERIOR A 5 (ANOS) DESDE A TRANSFERÊNCIA DO DOMÍNIO ÚTIL. RECURSO DESPROVIDO.

- Quando da exigência do particular já havia se escoado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o que evidencia, ao menos nessa fase de cognição sumária, a ocorrência de prescrição, além do que, nos termos do §1º do art. 47 da Lei nº9.636/98, na redação conferida pela Lei 10.852/200, caso fosse aplicável tal regra de decadência, a cobrança limitar-se-ia aos cinco anos anteriores ao conhecimento, não alcançando o crédito objeto desta demanda.

- Agravo de instrumento desprovido.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**ACÓRDÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021169-40.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: HIGA CONSTRUCOES ELETRICAS LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL

INTERESSADO: MARINALDO MUZY VILLELA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARINALDO MUZY VILLELA - SP68633, MARINALDO MUZY VILLELA - SP68633

Advogado do(a) INTERESSADO: MARINALDO MUZY VILLELA - SP68633

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021169-40.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: HIGA CONSTRUCOES ELETRICAS LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL

INTERESSADO: MARINALDO MUZY VILLELA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARINALDO MUZY VILLELA - SP68633, MARINALDO MUZY VILLELA - SP68633

Advogado do(a) INTERESSADO: MARINALDO MUZY VILLELA - SP68633

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, na execução fiscal proposta em 08/02/2017, determinou a citação da empresa HIGA CONSTRUCOES ELETRICAS LTDA, em recuperação judicial, na pessoa do administrador judicial. Após, determinou a suspensão do processo de execução fiscal, tendo em vista comunicado eletrônico noticiando a admissão de Recurso Especial nos autos do Agravo de Instrumento nº 0030009-95.2015.4.03.0000, nos termos do art. 1.036, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, qualificado como representativo de controvérsia, que discute a possibilidade de suspensão da execução fiscal, bem como dos atos constritivos, em razão de a devedora encontrar-se em recuperação judicial.

Sustenta a parte agravante, em suma, que a decisão merece reforma, não sendo as execuções fiscais suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, nos termos do art. 6º, § 7º, da Lei nº 11.101/05, nem o crédito tributário está sujeito a concurso de credores ou habilitação em falência ou recuperação judicial (art. 187 do CTN e art. 29 da Lei nº 6.830/80).

Foi processado com parcial efeito suspensivo.

A parte agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021169-40.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

Conforme posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, conciliando o fim social de preservação da atividade econômica, insito no instituto de recuperação da empresa, deve-se afastar a possibilidade de que haja atos de constrição e, especialmente, de restrição patrimonial que possam comprometer o plano de recuperação.

Assim, decidia que não é possível ao juízo da execução fiscal determinar ato de constrição que implique, por si só, em imediata redução do patrimônio, como nos casos de penhora de ativos financeiros da executada através do sistema Bacenjud, ou de alienação de bens da executada, sem que tenha sido consultado o juízo da recuperação judicial.

Dada a relevância da matéria acima mencionada, a questão foi afetada pela Vice Presidência deste Tribunal ao C. Superior Tribunal de Justiça, no Agravo de Instrumento Reg. nº00300099520154030000/SP, no qual foi admitido o Recurso Especial, nos termos do art. 1036, §1º, do CPC, qualificando-o como representativo de controvérsia, determinando-se a suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência desta E. Corte Regional, que versem sobre a repercussão, na execução fiscal, da decisão que defere o processamento da recuperação judicial do devedor empresário, especificamente em relação aos atos de constrição ou alienação de bens que possam inviabilizar o plano de recuperação, bem como em relação ao juízo competente para determinar tais atos.

Em razão de todo o exposto, resta acertada a suspensão de medidas ligadas à questão afetada. Todavia, não há impedimento para que outros atos sejam realizados, podendo ser decididas outras questões que não tenham conexão com a questão afetada.

Dou parcial provimento ao agravo de instrumento, devendo prosseguir a execução, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- No âmbito de competência desta E. Corte Regional, que versem sobre a repercussão, na execução fiscal, da decisão que defere o processamento da recuperação judicial do devedor empresário, especificamente em relação aos atos de constrição ou alienação de bens que possam inviabilizar o plano de recuperação, bem como em relação ao juízo competente para determinar tais atos.

- Resta acertada a suspensão de medidas ligadas à questão afetada. Todavia, não há impedimento para que outros atos sejam realizados, podendo ser decididas outras questões que não tenham conexão com a questão afetada.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016240-61.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL PORTINARI

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO ALVES DIAS - SP248201, CARLOS EDUARDO BERNARDES - SP250111

AGRAVADO: SOUEN & NAHAS CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016240-61.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL PORTINARI

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO ALVES DIAS - SP248201, CARLOS EDUARDO BERNARDES - SP250111

AGRAVADO: SOUEN & NAHAS CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Condomínio Residencial Jardim Portinari que, em sede de ação ordinária de responsabilidade civil e obrigação de fazer/danos morais ajuizada em face da Caixa Econômica Federal e de Souen & Nahas Construtora e Incorporadora LTDA, indeferiu o pedido de antecipação da tutela de urgência, sob o seguinte fundamento:

*“(...)a documentação acostada não permite a apreciação imediata do pedido de tutela provisória de urgência, sendo de rigor a formação do contraditório para que os fatos sejam melhor esclarecidos.*

*Para tanto, determino a citação das rés. Com as contestações analisarei o pedido de tutela provisória de urgência.*

*Ademais, o condomínio foi entregue em 2014 e apenas em 2017 veio a ser proposta a demanda, a concluir que não houve, por parte do condomínio, a devida urgência para a reparação dos supostos danos sofridos e, em razão disso, deve-se aguardar a manifestação prévia das partes contrárias. (...)”*

Requer a agravante, a reforma da decisão acima e o deferimento da tutela de urgência para que a agravada Souen & Nahas Construtora e Incorporadora LTDA seja compelida a obrigação, sob pena de multa diária, de sanar vícios contidos em abrigos de gás e sistemas elétricos, tendo em visto o temor dos condôminos com a possibilidade de explosão.

Foi deferido em parte o requerido pela agravante.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016240-61.2017.4.03.0000

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

## VOTO

Prefacialmente, anoto a interposição pela agravante do recurso de agravo de instrumento nº 5009333-70.2017.4.03.0000, de minha relatoria, no qual foi proferida decisão que deferiu a concessão do benefício da justiça gratuita.

Para concessão da tutela pretendida, faz-se necessário a demonstração dos requisitos do *fumus boni iuris*, ou seja, relevância da fundamentação apresentada; e do *periculum in mora*, este último representado pelo risco de lesão grave ou de difícil reparação.

Na hipótese, em uma análise perfunctória do recurso, verifica-se que foi demonstrada a existência de *periculum in mora* pela parte agravante, uma vez que apesar de se tratar de condomínio entregue em 2014 e de a presente ação ter sido ajuizada em 2017, trata-se, no caso concreto, de pedido de condenação de obrigação de fazer consistente em reparação de vícios na construção relacionados a abrigos de gás e sistema elétrico, elementos de construção que notoriamente podem acarretar risco de explosão, com danos materiais e/ou pessoais.

Destarte, resta evidenciada a situação de urgência, razão pela qual merece reforma a decisão guerreada, para que o Juízo de origem proceda a imediata análise do pedido de tutela formulado pela parte agravante, o qual não poderia ser apreciado diretamente por esse E. Tribunal sob pena de indevida supressão de instância.

Posto isto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para tornar sem efeito a decisão recorrida, e determinar a imediata análise de seu requerimento de tutela provisória formulado na ação originária.

É como voto.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. PERICULUM IN MORA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Verifica-se que foi demonstrada a existência de *periculum in mora* pela parte agravante, uma vez que apesar de se tratar de condomínio entregue em 2014 e de a presente ação ter sido ajuizada em 2017, trata-se, no caso concreto, de pedido de condenação de obrigação de fazer consistente em reparação de vícios na construção relacionados a abrigos de gás e sistema elétrico, elementos de construção que notoriamente podem acarretar risco de explosão, com danos materiais e/ou pessoais

- Resta evidenciada a situação de urgência, razão pela qual merece reforma a decisão guerreada, para que o Juízo de origem proceda a imediata análise do pedido de tutela formulado pela parte agravante, o qual não poderia ser apreciado diretamente por esse E. Tribunal sob pena de indevida supressão de instância.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**ACÓRDÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016240-61.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL PORTINARI

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO ALVES DIAS - SP248201, CARLOS EDUARDO BERNARDES - SP250111

AGRAVADO: SOUEN & NAHAS CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: CRISTIANY AZEVEDO COSTA - SP292569, LUIS PAULO GERMANOS - SP154056

**ATO ORDINATÓRIO**

Considerando a anotação dos advogados da agravada Souen&Nahas Construtora e Incorporadora Ltda na autuação dos autos em epígrafe (ID 1919748), bem como a impossibilidade da inclusão de seu(s) nome(s) e de seu(s) respectivo(s) advogado(s) no cabeçalho do documento ID: 1907146 (acórdão da lavra do Desembargador Federal Souza Ribeiro), procedo a(s) sua(s) intimação(ões) nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016240-61.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL PORTINARI

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO ALVES DIAS - SP248201, CARLOS EDUARDO BERNARDES - SP250111

AGRAVADO: SOUEN & NAHAS CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016240-61.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL PORTINARI

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO ALVES DIAS - SP248201, CARLOS EDUARDO BERNARDES - SP250111

AGRAVADO: SOUEN & NAHAS CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Condomínio Residencial Jardim Portinari que, em sede de ação ordinária de responsabilidade civil e obrigação de fazer/danos morais ajuizada em face da Caixa Econômica Federal e de Souen & Nahas Construtora e Incorporadora LTDA, indeferiu o pedido de antecipação da tutela de urgência, sob o seguinte fundamento:

“(…)a documentação acostada não permite a apreciação imediata do pedido de tutela provisória de urgência, sendo de rigor a formação do contraditório para que os fatos sejam melhor esclarecidos.

Para tanto, determino a citação das rés. Com as contestações analisarei o pedido de tutela provisória de urgência.

Ademais, o condomínio foi entregue em 2014 e apenas em 2017 veio a ser proposta a demanda, a concluir que não houve, por parte do condomínio, a devida urgência para a reparação dos supostos danos sofridos e, em razão disso, deve-se aguardar a manifestação prévia das partes contrárias. (...)”

Requer a agravante, a reforma da decisão acima e o deferimento da tutela de urgência para que a agravada Souen & Nahas Construtora e Incorporadora LTDA seja compelida a obrigação, sob pena de multa diária, de sanar vícios contidos em abrigos de gás e sistemas elétricos, tendo em visto o temor dos condôminos com a possibilidade de explosão.

Foi deferido em parte o requerido pela agravante.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016240-61.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL PORTINARI

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO ALVES DIAS - SP248201, CARLOS EDUARDO BERNARDES - SP250111

AGRAVADO: SOUEN & NAHAS CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

**VOTO**

Prefacialmente, anoto a interposição pela agravante do recurso de agravo de instrumento nº 5009333-70.2017.4.03.0000, de minha relatoria, no qual foi proferida decisão que deferiu a concessão do benefício da justiça gratuita.

Para concessão da tutela pretendida, faz-se necessário a demonstração dos requisitos do *fumus boni iuris*, ou seja, relevância da fundamentação apresentada; e do *periculum in mora*, este último representado pelo risco de lesão grave ou de difícil reparação.

Na hipótese, em uma análise perfunctória do recurso, verifica-se que foi demonstrada a existência de *periculum in mora* pela parte agravante, uma vez que apesar de se tratar de condomínio entregue em 2014 e de a presente ação ter sido ajuizada em 2017, trata-se, no caso concreto, de pedido de condenação de obrigação de fazer consistente em reparação de vícios na construção relacionados a abrigos de gás e sistema elétrico, elementos de construção que notoriamente podem acarretar risco de explosão, com danos materiais e/ou pessoais.

Destarte, resta evidenciada a situação de urgência, razão pela qual merece reforma a decisão guerreada, para que o Juízo de origem proceda a imediata análise do pedido de tutela formulado pela parte agravante, o qual não poderia ser apreciado diretamente por esse E. Tribunal sob pena de indevida supressão de instância.

Posto isto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para tornar sem efeito a decisão recorrida, e determinar a imediata análise de seu requerimento de tutela provisória formulado na ação originária.

É como voto.



**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**E M E N T A**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. PERICULUM IN MORA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Verifica-se que foi demonstrada a existência de *periculum in mora* pela parte agravante, uma vez que apesar de se tratar de condomínio entregue em 2014 e de a presente ação ter sido ajuizada em 2017, trata-se, no caso concreto, de pedido de condenação de obrigação de fazer consistente em reparação de vícios na construção relacionados a abrigos de gás e sistema elétrico, elementos de construção que notoriamente podem acarretar risco de explosão, com danos materiais e/ou pessoais

- Resta evidenciada a situação de urgência, razão pela qual merece reforma a decisão guerreada, para que o Juízo de origem proceda a imediata análise do pedido de tutela formulado pela parte agravante, o qual não poderia ser apreciado diretamente por esse E. Tribunal sob pena de indevida supressão de instância.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 22 de março de 2018.

**Boletim de Acórdão Nro 23632/2018**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0559070-18.1998.4.03.6182/SP

	1998.61.82.559070-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	AERO MECANICA DARMA LTDA
ADVOGADO	:	SP242664 PAULO AUGUSTO TESSER FILHO e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05590701819984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÍCIO DO CURSO PRESCRICONAL - INTIMAÇÃO DA EXEQUENTE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

I - A remessa dos autos ao arquivo se deu por descumprimento da exequente ao despacho de fls. 157 dos autos

II - A prescrição decretada respeitou integralmente o rito art. 40 da Lei 6.830/80, inclusive com intimação prévia da Fazenda Pública para se manifestar a respeito,.

III - Os honorários advocatícios fixados pela sentença são irrisórios e não atende a orientação jurisprudencial da época, já que são inferiores a 1% sobre o valor da causa.

IV - Apelo da Fazenda Pública desprovido. Apelação particular provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao apelo da Fazenda Pública e **dar provimento** ao recurso de apelação da contribuinte, para majorar os honorários advocatícios para 1% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036299-34.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.036299-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SANTA CRUZ RIO PARDO CARTORIO REGISTRO CIVIL
APELADO(A)	:	MARCELO CACCIACARRO SOARES
ADVOGADO	:	SP194264 REGES AUGUSTO SINGULANI
APELADO(A)	:	NILCE PEDRO VICENTE
ADVOGADO	:	SP304693 JOAO LUIZ SCUDELER
No. ORIG.	:	00003518820128260539 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO FISCAL CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - CARTÓRIO - AUSENCIA DE PERSONALIDADE JURÍDICA - SUJEITO PASSIVO - IMPOSSIBILIDADE

I - Por não ostentarem personalidade jurídica, os cartórios não são parte legítima para figurarem no polo passivo de ação judicial, a qual deve ser ajuizada em face de seu titular.

II - A exequente decaiu do direito de revisar o lançamento, já que se passaram mais de cinco anos que a contribuinte foi notificada para pagamento do tributo.

III - Apelo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de apelação, para autorizar a Fazenda Pública fazer a correção do título e

promover nova cobrança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015311-26.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.015311-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ADELAIDE DE SOUZA FERNANDES ORSI e outro(a)
	:	ANTONIO FERNANDO ORSI
ADVOGADO	:	SP182350 RENATO BASSANI
INTERESSADO(A)	:	FRIG FRIGORIFICO INDL/ GUARARAPES LTDA
No. ORIG.	:	00028873120138260218 1 Vr GUARARAPES/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - APELAÇÃO CIVIL RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - DESCONFIGURADA

I - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

II - O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei.

III - Não havendo prova nos autos de que o corresponsável Laurentino Fernandes infringiu as disposições do art. 135, III do Código Tributário Nacional, a inclusão de sua herdeira Adelaide de Souza no polo passivo da execução é indevida.

IV - Não há nos autos certidão de oficial de justiça atestando que a empresa executada deixou de funcionar no endereço do mandado e junta comercial sem deixar paradeiro a ensejar a responsabilidade de seus dirigentes.

V - Reconhecida a irresponsabilidade dos embargantes pelos créditos exequendos, a questão relativa à prescrição intercorrente resta prejudicada.

VI - Apelo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000846-10.2015.4.03.6131/SP

	2015.61.31.000846-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	SEBASTIAO CARNEIRO e outro(a)
	:	DALVA APARECIDA MARTINS CARNEIRO
ADVOGADO	:	SP317726 CAROLINE CAON MARCOLINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	COML/ NARDI FLORA AGRO FLORESTAL LTDA e outros(as)
	:	JOSE PEDRO DE NARDI
	:	JOSEFA FILOMENA TANGERINO DE NARDI

No. ORIG.	: 00008461020154036131 1 Vr BOTUCATU/SP
-----------	---

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO EM EXECUÇÃO FISCAL. CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE. ART. 1.048 DO CPC/1973. TERMO INICIAL. ATÉ CINCO DIAS DA ARREMATACÃO, ADJUDICAÇÃO OU REMIÇÃO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Tratando-se de embargos de terceiro interpostos incidentalmente a executivo fiscal, sua interposição deve ocorrer em até 05 (cinco) dias da arrematação, adjudicação ou remição, mas sempre antes da assinatura da respectiva carta, consoante disposição do CPC/1973 então vigente, em seu artigo 1.048.
2. O STJ assentou entendimento no sentido de flexibilizar a aplicação do referido dispositivo, quando verificada a hipótese em que o terceiro não foi cientificado da penhora ou da arrematação. Nesses casos, o termo inicial do quinquídio legal é a efetiva ciência da execução / penhora ou da turbação/esbulho possessório:
3. Observa-se que em relação ao bem em tela não como se cogitar a oposição de embargos de terceiro, já que o que existe nos autos é mera penhora de imóvel. Desatendido pressuposto de condição de procedibilidade, fica obstado o prosseguimento do presente feito.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005174-59.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.005174-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: UNIODONTO DE PIRACICABA COOPERATIVA DE TRABALHO ODONTOLOGICO
ADVOGADO	: SP165161 ANDRE BRANCO DE MIRANDA e outro(a)
No. ORIG.	: 00051745920094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. PARCELAMENTO. ADESÃO. LEI 11.941/2009. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 38 DA LEI 13.043/2014. APLICABILIDADE. EFEITO RETROATIVO DAS MEDIDAS PROVISÓRIAS 766/2017 E 783/2017. IMPOSSIBILIDADE.

- I - O Egrégio STJ, com a superveniência da Medida Provisória 651/2014, convertida na Lei 13.043/2014, passou a excluir, atendido os requisitos da lei, a condenação em honorários advocatícios do aderente ao programa de parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009.
- II - O art. 38, da Lei 13.043/2014, prevê que não serão devidos honorários advocatícios, bem como qualquer sucumbência, em todas as ações judiciais que, direta ou indiretamente, vierem a ser extintas em decorrência de adesão aos parcelamentos previstos na Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009, bem como que a referida previsão se aplica aos pedidos de desistência e renúncia já protocolados, mas cujos honorários não tenham sido pagos até 10 de julho de 2014.
- III - As Medidas Provisórias nº 766/2017 (vigência a partir de 05/01/2017) e nº 783/2017 (vigência a partir de 31/05/2017) revogaram o art. 38 da Lei nº 13.043/2014. Comprovado, no entanto, que a hipótese em discussão foi constituída no período de vigência da norma revogada, sua eficácia deve ser respeitada pela Medida Provisória superveniente.
- IV - O art. 38 da Lei 13.043/2014 tem aplicabilidade para pedidos de desistência e renúncia realizados a partir de 10 de julho de 2014 até 04 de janeiro de 2017, bem como em relação aos anteriores, mas cujos valores dos honorários não tenham sido pagos até 10 de julho de 2014.
- V - Não se deve confundir aplicação imediata da lei, ou da Medida Provisória, com sua retroatividade. A nova disposição normativa não tem força para invalidar ou reduzir efeito dos direitos adquiridos, incluídos, nesse contexto, os processuais.
- VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/03/2018 616/2402

julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003240-79.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.003240-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	STATUS USINAGEM MECANICA LTDA
ADVOGADO	:	SP233162 FABIANO FRANKLIN SANTIAGO GRILO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00032407920124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA - LEGALIDADE - APLICAÇÃO DA MULTA - PERCENTUAL FIXADO EM CONFORMIDADE COM LEGISLAÇÃO VIGENTE -- RECURSO IMPROVIDO.

I- Em se tratando aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei.

II- Não há a necessidade da juntada do processo administrativo que constituiu o crédito, pois foi a própria entrega das declarações que constituiu o crédito tributário, sendo dispensada, para inscrição em dívida ativa, qualquer notificação do contribuinte ou instauração de procedimento administrativo, nos termos da súmula n. 436 do STJ, sendo que, ao contrário do que sustenta o recorrente, para o caso, inaplicável o art. 224, VI, 227, I, 228, III, 229, I, do RI da SRF/BR, aprovado pela Portaria nº 203/2012.

III- No que tange à irregularidade das CDAs executadas, observo que estas preenchem os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 2º §5º da Lei 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Constam nas certidões a fundamentação legal dos débitos e as informações acerca da forma de cálculo da correção monetária, dos juros de mora e do encargo legal.

IV- A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido. O percentual foi fixado em consonância com a legislação vigente e não tem caráter confiscatório.

V- Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003429-36.2013.4.03.6131/SP

	2013.61.31.003429-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	JACITUR TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	SP116767 JOSE AUGUSTO RODRIGUES TORRES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00034293620134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ALEGAÇÃO DE NULIDADE NO LANÇAMENTO AFASTADA -

EMPRESA ENQUADRADA COMO CEDENTE DE MÃO-DE-OBRA - APLICAÇÃO DA MULTA - PERCENTUAL FIXADO EM CONFORMIDADE COM LEGISLAÇÃO VIGENTE - CUMULAÇÃO DE MULTA E JUROS - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

I- A discussão cinge-se no ato administrativo de lançamento fiscal elaborado pela autoridade tributária, especificamente no que descaracterizou, não obstante o contrato social da embargante, a atividade da empresa como transportadora de carga, para enquadrá-la como empresa cedente de mão-de-obra a sujeita-la ao recolhimento de 40% para fins de aferição indireta do salário-de-contribuição, e não ao percentual de 25% aplicável às que tenham como atividade fim o transporte de cargas.

II- No entanto, na contramão do sustentado nos autos, pela análise dos documentos acostados, verifica-se que a apelante não é uma empresa de transportes de cargas na acepção do termo, foi concebida, especialmente para ceder mão de obra de motoristas na condução de chassis de ônibus das montadoras à sua contratante (CAIO) e na entrega dos ônibus encarroçados (prontos) para os clientes da contratante. Assim, por considerar certo o seu enquadramento como empresa cedente de mão-de-obra, que estabelece a alíquota de 40% sobre o faturamento da executada, a r. sentença deve ser mantida neste ponto.

III- A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido. O percentual foi fixado em consonância com a legislação vigente e não tem caráter confiscatório.

IV- É legal a cumulação de multa e juros moratórios, presentes da CDA, diante da natureza jurídica diversa, o que não significa aumento de tributo.

V- Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019785-64.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019785-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	JOAO FERNANDES SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP098531 MARCELO ANTUNES BATISTA e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.46/49
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	:	MARCIA APARECIDA DOS SANTOS SILVA
	:	MARCIA BRUNETTI
	:	MARCOS ANTONIO DOS SANTOS
	:	SIDNEY ALVES DOS SANTOS FILHO
	:	RETIFICADORA DE MOTORES S M SANTOS LTDA e outros(as)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00111145920114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se

sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058428-14.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.058428-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	DELSON CALASCIBETTA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP162604 FERNANDO MAURO BARRUECO e outro(a)
EMBARGADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.286/292
INTERESSADO(A)	:	VAN LUIT CONFECÇÃO E COM/ DE VESTUÁRIOS LTDA
No. ORIG.	:	00584281420124036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004887-22.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.004887-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	METALURGICA GECOM LTDA
ADVOGADO	:	SP253335 JÚLIO CÉSAR FAVARO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal

PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00048872220164036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS - INSUFICIÊNCIA DA GARANTIA - PROCESSAMENTO NECESSIDADE

I - A execução fiscal não garantida não impede o recebimento e processamento dos embargos, se a parte embargada demonstrar a insuficiência de patrimônio para tanto.

II - A insuficiência patrimonial da empresa recorrente resta relativamente demonstrada nos autos pela benesse da justiça gratuita lhe ofertada.

III - Precedentes jurisprudenciais.

IV - Apelo provido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao apelo, para determinar o processamento dos presentes embargados independentemente do reforço da penhora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030030-13.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.030030-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	PAULO ROBERTO MARINO
ADVOGADO	:	SP241618 MARCIO GUANAES BONINI
INTERESSADO(A)	:	MARINO MOVEIS IND/ E COM/ LTDA massa falida
No. ORIG.	:	00037446020158260201 1 Vr GARCA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. REJEIÇÃO.

1 - Os embargos de declaração têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973);

2 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (...); b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...); c) fins meramente infringentes (...); d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...) e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);" (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12, PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

3 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários", analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos, tampouco rediscutir a matéria já discutida nos autos.

4 - Precedentes jurisprudenciais.

5 - Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002706-49.1999.4.03.6182/SP

	1999.61.82.002706-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	LEMMI S/A LITO ESTAMPARIA COM/ METAIS E MATERIAIS INDUSTRIALIZADOS e outros(as)
	:	IVO LEMMI
	:	LEMMO LEMMI
ADVOGADO	:	SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)
No. ORIG.	:	00027064919994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO FISCAL PRESCRIÇÃO EXECUTIVA - IMPLEMENTADA - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - AUSÊNCIA DE PROVA DE INFRAÇÃO AO ART. 135, III DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

I - Ajuizada a execução fiscal em 08 de janeiro de 1999 e não havendo citação válida da empresa executada até data da prolação da sentença em 20 de junho de 2016, operou-se a prescrição do direito da Fazenda Pública exigir os valores exequendos.

II - A ausência de citação não é inerente ao mecanismo da Justiça que atuou, para tanto, diligentemente nos autos, sem êxito.

III - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

IV - O simples inadimplemento da obrigação fiscal não configura infração à lei.

V - Antecedente jurisprudencial.

VI - apelo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00013 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0004769-12.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.004769-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RÉ	:	P R DIAS E CIA LTDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE APARECIDA SP
No. ORIG.	:	94.00.00002-3 2 Vr APARECIDA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - - EXECUÇÃO FISCAL PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - SUSPENSÃO REQUERIDA PELA EXEQUENTE - ARQUIVAMENTO AUTOMÁTICO DO EXECUTIVO INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA - REALIZADA

I - A prescrição quinquenal intercorrente, de fato, foi implementada, já que a exequente foi cientificada, pessoalmente, em março/2004, da decisão que determinou o arquivamento do feito, deixando o processo paralisado em arquivo, sem qualquer movimentação, até a data da sentença em maio/2016.

II - Reexame desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00014 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0004773-49.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.004773-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RÉ	:	P R DIAS E CIA LTDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE APARECIDA SP
No. ORIG.	:	96.00.00008-3 2 Vr APARECIDA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - - EXECUÇÃO FISCAL PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - SUSPENSÃO REQUERIDA PELA EXEQUENTE - ARQUIVAMENTO AUTOMÁTICO DO EXECUTIVO INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA - REALIZADA

I - A prescrição quinquenal intercorrente, de fato, foi implementada, já que a exequente foi cientificada, pessoalmente, em março/2004, da decisão que determinou o arquivamento do feito, deixando o processo paralisado em arquivo, sem qualquer movimentação, até a data da sentença em maio/2016.

II - Reexame desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00015 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0004770-94.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.004770-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RÉ	:	P R DIAS E CIA LTDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE APARECIDA SP
No. ORIG.	:	00004916519968260028 2 Vr APARECIDA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - - EXECUÇÃO FISCAL PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - SUSPENSÃO REQUERIDA PELA EXEQUENTE - ARQUIVAMENTO AUTOMÁTICO DO EXECUTIVO INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA - REALIZADA

I - A prescrição quinquenal intercorrente, de fato, foi implementada, já que a exequente foi cientificada, pessoalmente, em março/2004, da decisão que determinou o arquivamento do feito, deixando o processo paralisado em arquivo, sem qualquer movimentação, até a data da sentença em maio/2016.

II - Reexame desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0004771-79.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.004771-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RÉ	:	P R DIAS E CIA LTDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE APARECIDA SP
No. ORIG.	:	96.00.00014-6 2 Vr APARECIDA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - - EXECUÇÃO FISCAL PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - SUSPENSÃO REQUERIDA PELA EXEQUENTE - ARQUIVAMENTO AUTOMÁTICO DO EXECUTIVO INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA - REALIZADA

I - A prescrição quinquenal intercorrente, de fato, foi implementada, já que a exequente foi cientificada, pessoalmente, em março/2004, da decisão que determinou o arquivamento do feito, deixando o processo paralisado em arquivo, sem qualquer movimentação, até a data da sentença em maio/2016.

II - Reexame desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00017 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0004772-64.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.004772-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RÉ	:	P R DIAS E CIA LTDA

REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE APARECIDA SP
No. ORIG.	:	96.00.00008-5 2 Vr APARECIDA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - - EXECUÇÃO FISCAL PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - SUSPENSÃO REQUERIDA PELA EXEQUENTE - ARQUIVAMENTO AUTOMÁTICO DO EXECUTIVO INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA - REALIZADA

I - A prescrição quinquenal intercorrente, de fato, foi implementada, já que a exequente foi cientificada, pessoalmente, em março/2004, da decisão que determinou o arquivamento do feito, deixando o processo paralisado em arquivo, sem qualquer movimentação, até a data da sentença em maio/2016.

II - Reexame desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013862-61.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.013862-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LAURINDO BORELLI NETO
ADVOGADO	:	SP129006 MARISTELA KANECADAN e outro(a)
No. ORIG.	:	00138626120144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2016.03.00.003022-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: MONTANA QUIMICA S/A e outro(a)
	: MONTANA QUIMICA S/A
ADVOGADO	: SP305881 PRISCILLA GOMES DA SILVA e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00259300920154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinida na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. O julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido.
5. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre verbas terço constitucional de férias (tema/repetitivo STJ nº 479), aviso prévio indenizado (tema/ repetitivo STJ nº 478) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema/ repetitivo STJ nº 738).
6. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.
7. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004627-09.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.004627-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
EMBARGANTE	: TRANSAC TRANSPORTE RODOVIARIO LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO	: SP118076 MARCIA DE FREITAS CASTRO e outro(a)
INTERESSADO	: TRANSAC TRANSPORTE RODOVIARIO LTDA filial
ADVOGADO	: SP118076 MARCIA DE FREITAS CASTRO e outro(a)

INTERESSADO	:	TRANSAC TRANSPORTE RODOVIARIO LTDA filial
ADVOGADO	:	SP118076 MARCIA DE FREITAS CASTRO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00046270920154036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DOS DEMAIS VÍCIOS ALEGADOS. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. O julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido.
5. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre verbas terço constitucional de férias (tema/ repetitivo STJ nº 479), aviso prévio indenizado (tema/ repetitivo STJ nº 478) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema/ repetitivo STJ nº 738).
6. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.
7. Erro material reconhecido na indicação equivocada da autoridade coatora. Correção para constar na fundamentação e no dispositivo do acórdão recorrido o Delegado da Receita Federal do Brasil em Piracicaba/SP.
8. Embargos de declaração da União Federal rejeitados. Embargos de declaração do impetrante acolhidos parcialmente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração opostos pela União Federal e **acolher parcialmente** os embargos do impetrante para suprir o erro material existente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021473-65.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.021473-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CONTERN CONSTRUÇOES E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP173036 LIDELAINÉ CRISTINA GIARETTA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00214736520144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - RETIFICAÇÃO DE INFORMAÇÕES NO SISTEMA DE ARRECADAÇÃO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - PRAZO - ART. 24 DA LEI 11.457/07 - PODER JUDICIÁRIO - ADEQUAÇÃO AO CASO CONCRETO - POSSIBILIDADE.

I - O apelo *sub examine* versa somente sobre o prazo, determinado na sentença, para a correção das informações no Sistema de Arrecadação da Receita Federal do Brasil, pois o fato da existência do referido erro restou incontroverso.

II - Alega a apelante que teria o prazo legal de 360 dias (art. 24 da Lei 11.457/07) para proferir decisões administrativas pleiteadas pelos contribuintes contados do protocolo de petições, contrapondo-se, assim, ao exíguo prazo de 24 horas fixado pelo Juízo de piso.

III - Justifica a apelante o dilatado prazo legal para suas análises e respostas aos contribuintes em função da imensidade de petições recebidas diariamente, enfileiradas cronologicamente, sendo incabível a admissão do *mandamus* para violar essa ordem em detrimento da

isonomia entre todos os contribuintes.

IV - Sustenta a apelada ter o referido erro gerado dívida inexistente obstaculizando o requerimento de parcelamento da dívida real e a expedição de certidão de regularidade fiscal.

V - A certificação da regularidade fiscal é condição *sine qua non* para concessão do financiamento, pela Caixa Econômica Federal, da vultosa obra do trecho leste do Rodoanel que está sendo realizada pela empresa apelada.

VI - Entendo que o prazo legal estabelecido pelo art. 24 da Lei 11.457/07, atende aos interesses da Administração Tributária Federal, contudo, não obsta uma adequação ao caso concreto pelo Judiciário.

VII - Compulsando-se os autos, denota-se que, Já foi dado o grande passo do conhecimento do erro existente, restando, apenas a tarefa mais simples da atualização dos dados do mencionado sistema, não justificando a protelação dessa necessária correção por tempo maior ainda, em prejuízo do contribuinte.

VIII - Remessa oficial e apelação desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007687-41.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.007687-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	EMULZINT ADITIVOS ALIMENTICIOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP290061 RODRIGO ROCHA LEAL GOMES DE SÁ e outro(a)
No. ORIG.	:	00076874120114036105 2 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015) - FALTA DE INTERESSE RECURSAL - AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO.

I - Constatado que, a sentença declarou a decadência somente em relação às contribuições previdenciárias, contudo a agravante insurge-se contra às contribuições ao FGTS, denotando-se falta de interesse recursal.

II - Agravo interno não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar conhecimento** ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003742-27.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.003742-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	SG EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA e outros(as)
	:	FOUR EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES EIRELi
	:	TOTI PARTICIPACOES EIRELi
ADVOGADO	:	SP183825 DANIEL CARLOS CORRÊA MORGADO e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00037422720134036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVIL E REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COTA PATRONAL. VERBAS INDENIZATÓRIAS E REMUNERATÓRIAS. COMPENSAÇÃO.

I - a questão recursal relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária sobre (a quinquena inicial do auxílio doença ou acidente, salário maternidade, terço constitucional de férias), foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, publicado do DJe: 18/03/2014. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que **não incide** contribuição previdenciária sobre as verbas, **terço constitucional de férias (tema 479), quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738)** e que **incide** contribuição previdenciária sobre as verbas, **salário maternidade (tema 739)**.

II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre (**salário maternidade e férias gozadas**) constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que possuem natureza remuneratória. Precedentes.

III - Quanto a possibilidade de se estender a não incidência sobre o reflexo gratificação natalina do aviso prévio indenizado, a E. Segunda Turma adotou o entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre referido reflexo (autos de nº. 2010.61.00.010727-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior). O posicionamento da E. Segunda Turma alinhou-se ao entendimento adotado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº. 812.871-SC. Na ocasião, o Ministro Mauro Campbell Marques (Relator) ressaltou o alinhamento daquele julgamento com o RESP nº. 901.040-PE oportunidade em que se firmou o entendimento no sentido de que a Lei nº. 8.620/93, em seu artigo 7º, §2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição sobre o valor bruto do 13º salário, o que também, de certa forma, encontra fundamento na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal ao dispor que "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário". Sendo assim, acompanhando o entendimento adotado por esta E. Segunda Turma incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado.

IV - O direito a compensação tributária entre espécies, conforme entendimento do E. STJ, em Recurso Repetitivo (REsp 1137738 / SP), aplica-se o regime vigente à época da propositura da ação, ficando o contribuinte sujeito a um referido diploma legal previsto nas seguintes legislações: L 8.383/91, art. 66, L 9.430/96, L 10.637/2002, L 11.457/2007, artigos 2.º, 26, Parágrafo Único e 27 da Lei 8.212/91, artigos 11 e 89, IN RFB 900/2008 e 1300/2012 e no caso dos autos, foi reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN, com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes (aplicou a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

V - Recursos de Apelação da União e da Parte Impetrante e Remessa Oficial (desprovidos).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Reexame Necessário e aos Recursos de Apelação da União e da Parte Impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008410-84.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.008410-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	FORMULA FOODS ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP292902 MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG.	:	00084108420164036105 4 Vr CAMPINAS/SP



EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ART. 1º DA LC 110/2001. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE.

I - O artigo 1º, da LC 110/2001, instituiu a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

II - Ausência de perda superveniente da finalidade específica, desvio do produto da arrecadação ou inconstitucionalidade.

III - Apelação desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Recurso de Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002195-44.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.002195-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	ALFA COML/ E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP317432 BARBARA DE OLIVEIRA ANDRADE e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00021954420154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 1.022 DO CPC - REQUISITOS - INOCORRÊNCIA - SEGUNDOS EMBARGOS - PRECLUSÃO CONSUMATIVA - OCORRÊNCIA - NÃO CONHECIDOS.

1 - Os embargos de declaração têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973).

2 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários", analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos, tampouco rediscutir a matéria contida nos autos.

3 - De plano constato que os presentes aclaratórios atacam o acórdão disponibilizado no diário eletrônico no dia 13 de junho de 2017, que negou provimento, por unanimidade, ao Agravo Interno interposto pela UNIÃO FEDERAL (fl. 420), sendo peça processual repetida da oposta na data de 23/06/2017 de fl. 391 que já foi julgada.

5 - Os primeiros embargos de declaração foram conhecidos e rejeitados, ensejando o não conhecimento dos segundos embargos, ante a preclusão consumativa.

6 - Embargos declaratórios não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar conhecimento** aos presentes embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

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

AGRAVANTE: ADATEX S A INDUSTRIAL E COMERCIAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP1875430A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP2423100A, GIULLIANO MARINOTO - SP3076490A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012692-28.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: ADATEX S A INDUSTRIAL E COMERCIAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP1875430A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP2423100A, GIULLIANO MARINOTO - SP3076490A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADATEX S.A INDUSTRIAL E COMERCIAL contra decisão que, em sede de mandado de segurança, objetivando a exclusão dos valores referentes ao ICMS no computo do *quantum* devido a título da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, nos moldes dos artigos 7º e 8º, da Lei nº 12.546/11, indeferiu o pedido liminar.

A agravante pleiteia, em síntese, a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja afastada a inclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta decorrente do regime tributário instituído pela Lei 12.546/2011.

Foi concedido o efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contraminuta.

O MPF apresentou seu parecer, opinando pelo provimento do recurso de agravo de instrumento.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012692-28.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: ADATEX S A INDUSTRIAL E COMERCIAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP1875430A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP2423100A, GIULLIANO MARINOTO - SP3076490A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

Postula o agravante a reforma da decisão que indeferiu a exclusão da parcela referente a I.C.M.S. (Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços) da base de cálculo da contribuição substitutiva prevista na Lei nº 11.546/2011, que nos termos da norma legal incide sobre a receita bruta da pessoa jurídica, ao argumento de que tal parcela não ingressa no patrimônio da empresa, por isso não podendo integrar a base de cálculo da contribuição questionada.

Dispõe a norma tributária:

*LEI Nº 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011. Conversão da Medida Provisória nº 540, de 2011. Institui o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra); dispõe sobre a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à indústria automotiva; altera a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona; altera as Leis (...), nos termos que especifica; e dá outras providências.*

*Art. 7o Até 31 de dezembro de 2014, a contribuição devida pelas empresas que prestam exclusivamente os serviços de Tecnologia da Informação (TI) e de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC), referidos no § 4o do art. 14 da Lei no 11.774, de 17 de setembro de 2008, incidirá sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2,5% (dois inteiros e cinco décimos por cento).*

*Art. 7o Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento, as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4o e 5o do art. 14 da Lei no 11.774, de 2008, e as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE 2.0). (Redação dada pela Medida Provisória nº 563, de 2012) (Vigência)*

*Art. 7o Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Vide Decreto nº 7.828, de 2012) (Regulamento)*

*Art.7º Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento: (Redação dada pela Medida Provisória nº 651, de 2014)*

*Art. 7o Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)*

*Art. 7o Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídos as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991: (Redação dada pela Lei nº 13.161, de 2015) (Vigência) (Vide Lei nº 13.161, de 2015)*

*I - as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4o e 5o do art. 14 da Lei no 11.774, de 17 de setembro de 2008; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)*

*II - as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)*

*III - as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros, com itinerário fixo, municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional enquadradas nas classes 4921-3 e 4922-1 da CNAE 2.0. (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência*

*IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0. (Incluído pela Medida Provisória nº 601, de 2012) (Vigência) (Vigência encerrada)*

*IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)*

*V - as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros por fretamento e turismo municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional, enquadradas na classe 4929-9 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)*

*V - as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)*

*VI - as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)*

*VI - as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)*

VII - as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Vide Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VII - as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VIII - as empresas que prestam os serviços classificados na Nomenclatura Brasileira de Serviços - NBS, instituída pelo Decreto nº 7.708, de 2 de abril de 2012, nos códigos 1.1201.25.00, 1.1403.29.10, 1.2001.33.00, 1.2001.39.12, 1.2001.54.00, 1.2003.60.00 e 1.2003.70.00; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

IX - as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

X - as empresas de engenharia e arquitetura enquadradas no grupo 711 da CNAE 2.0; e (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

XI - as empresas de manutenção, reparação e instalação de máquinas e equipamentos enquadrados nas classes 3311-2, 3312-1, 3313-9, 3314-7, 3319-8, 3321-0 e 3329-5 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

§ 1o Durante a vigência deste artigo, as empresas abrangidas pelo caput e pelos §§ 3o e 4o deste artigo não farão jus às reduções previstas no caput do art. 14 da Lei nº 11.774, de 2008. (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

(...)

A matéria atinente à exclusão de ICMS da base de cálculo de contribuições que incidam sobre faturamento ou receita bruta, a exemplo de PIS, COFINS ou FINSOCIAL, vinha sendo julgada no âmbito desta C. 2ª Turma seguindo a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça consolidada nas suas súmulas 68 e 94, o mesmo entendimento se aplicando ao ISS devido à similitude de incidência:

*Súmula 68 - A PARCELA RELATIVA AO ICMINCLUI-SE NA BASE DE CALCULO DO PIS.*

*Súmula 94 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CALCULO DO FINSOCIAL.*

Todavia, melhor analisando a temática, penso que tem razão o contribuinte, posto que os tributos - o I.S.S., assim como o I.C.M.S., são impostos que, pela própria sistemática de incidência que os rege, não compõem o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incidem, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o *quantum* do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS incluiu-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido.*

*(STJ, 1ª Turma, maioria. AgRg no AGRVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 593.627 - RN (2014/0256863-2). Rel. Min. SÉRGIO KUKINA. Rel.p/ Acórdão Min. REGINA HELENA COSTA. Julgado: 10.03.2015)*

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.*

*1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.*

*2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.*

*3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.*

*4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.*

*5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.*

*6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.*

*7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,*

*9. Remessa oficial e apelação desprovidas.*

*(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)*

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.*

*1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.*

*2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.*

*3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.*

*4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.*

*5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.*

*6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.*

*7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.*

*8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,*

*9. Apelação provida.*

*(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)*

Seguindo esta orientação, portanto, sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para reconhecer a inexigência do recolhimento correspondente ao ICMS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista na Lei n.º 12.546/11.

É como voto.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**E M E N T A**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS/ IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECURSO PROVIDO.

- Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

- Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

- Agravo de instrumento provido.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**ACÓRDÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017761-41.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: IRAIDES MARIA ORTOLAM TONON

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVADO: TERSIO DOS SANTOS PEDRAZOLI - SP109940

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017761-41.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: IRAIDES MARIA ORTOLAM TONON  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) AGRAVADO: TERSIO DOS SANTOS PEDRAZOLI - SP109940

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em execução provisória de sentença prolatada em Ação Civil Pública, a qual foi movida em face do Banco do Brasil S/A, da União Federal e do Banco Central.

Proposta a execução provisória, tão-somente, em face do Banco do Brasil, sociedade de economia mista, o Juízo *a quo* reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar a ação, determinando a remessa dos autos à Justiça Comum Estadual.

Sustenta a parte agravante, em suma, a competência da Justiça Federal para julgar o feito, porque a competência para conhecer de execução fundada em título judicial é do Juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição, podendo o cumprimento individual de sentença genérica proferida em ação civil pública coletiva se dar no foro do domicílio da parte autora, sede de Subseção Judiciária Federal.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A parte agravada apresentou contraminuta.

O MPF opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017761-41.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: IRAIDES MARIA ORTOLAM TONON  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) AGRAVADO: TERSIO DOS SANTOS PEDRAZOLI - SP109940

## VOTO

Defiro o benefício da justiça gratuita para processamento do presente.

De início, tratando-se de decisão interlocutória proferida no cumprimento de sentença (provisório ou definitivo) admito o agravo, com fulcro no parágrafo único, do art. 1.015, do NCPC.

Pois bem. Na Ação Civil Pública, 0008465-28.1994.4.01.3400, ajuizada pelo Ministério Público Federal, perante a 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, em 1º de julho de 1994, em face do BANCO DO BRASIL S/A, da UNIÃO FEDERAL e do BANCO CENTRAL DO BRASIL, os réus foram condenados solidariamente:

*RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CRÉDITO RURAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. INDEXAÇÃO AOS ÍNDICES DE POUPANÇA. MARÇO DE 1990. BTNF (41,28%). PRECEDENTES DAS DUAS TURMAS INTEGRANTES DA SEGUNDA SEÇÃO DO STJ. EFICÁCIA "ERGA OMNES". INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 16 DA LEI DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMBINADO COM 93, II, E 103, III DO CDC. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. O índice de correção monetária aplicável às cédulas de crédito rural, no mês de março de 1990, nos quais prevista a indexação aos índices da caderneta de poupança, foi o BTN no percentual de 41,28%.*

*Precedentes específicos do STJ.*

*2. Ajuizada a ação civil pública pelo Ministério Público, com assistência de entidades de classe de âmbito nacional, perante a Seção Judiciária do Distrito Federal e sendo o órgão prolator da decisão final de procedência o Superior Tribunal de Justiça, a eficácia da coisa julgada tem abrangência nacional. Inteligência dos artigos 16 da LACP, 93, II, e 103, III, do CDC.*

*3. RECURSOS ESPECIAIS PROVIDOS.*

*(REsp 1319232/DF, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 16/12/2014)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CRÉDITO RURAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. INDEXAÇÃO AOS ÍNDICES DE POUPANÇA. MARÇO DE 1990. BTNF (41,28%). PRECEDENTES DAS DUAS TURMAS INTEGRANTES DA SEGUNDA SEÇÃO DO STJ. EFICÁCIA "ERGA OMNES". INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 16 DA LEI DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMBINADO COM 93, II, E 103, III DO CDC. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. Preliminares conhecidas e rejeitadas. Objeto da demanda delimitado e aclarado. Omissões sanadas.*

*2. A contrariedade da parte com o conteúdo da decisão embargada não caracteriza vício de julgamento na ausência de contradição ou obscuridade.*

*3. O índice de correção monetária aplicável às cédulas de crédito rural, no mês de março de 1990, nos quais prevista a indexação aos índices da caderneta de poupança, foi o BTNF no percentual de 41,28%. Precedentes específicos do STJ.*

*4. Ajuizada a ação civil pública pelo Ministério Público, com assistência de entidades de classe de âmbito nacional, perante a Seção Judiciária do Distrito Federal e sendo o órgão prolator da decisão final de procedência o Superior Tribunal de Justiça, a eficácia da coisa julgada tem abrangência nacional. Inteligência dos artigos 16 da LACP, 93, II, e 103, III, do CDC.*

*5. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES.*

*(EDcl no REsp 1319232/DF, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 25/09/2015)*

E, discute-se, no presente, a competência para executar o título executivo judicial, questão que assume extrema relevância, dada a abrangência nacional da decisão proferida no processo da ação coletiva e o elevado número de mutuários atingidos.



Em regra, a execução corre perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição. Contudo, com vistas a impedir entupimento do juízo que sentenciou a ação coletiva e, de outra parte, com o fim de assegurar a efetividade das execuções individuais dos beneficiários, no julgamento do REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.

*DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA.*

*1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts.*

*468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC).*

*1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97.*

*2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki.*

*3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.*

*(REsp 1243887/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/10/2011, DJe 12/12/2011)*

Outrossim, no caso dos autos, na ação coletiva, houve condenação solidária entre os demandados, pois, tendo as três pessoas jurídicas participado da violação dos direitos dos mutuários/consumidores, devem responder solidariamente pelos prejuízos causados.

Por seu turno, o Novo Código Processual, alterou o procedimento adotado pelo CPC de 1973, que previa um processo de execução contra a Fazenda Pública, não sendo mais instaurado um processo autônomo de execução. De outra parte, a vedação de execução provisória de sentença contra a Fazenda Pública restringe-se às hipóteses previstas no art. 2º-B da Lei 9.494/1997, nada impedindo que seja promovido o cumprimento da sentença até a fase da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor, porque exigido o trânsito em julgado, nos termos dos §§ 1º e 3º, da CF.

Acontece que, não havendo prevenção do Juízo sentenciante, a condenação solidária faculta ao credor propor a ação de cumprimento da sentença contra quaisquer dos devedores, sendo que eventual direito de regresso deve ser objeto de ação própria, não tendo cabimento o chamamento ao processo na execução. E, assim sendo, a beneficiária propôs o cumprimento provisório da sentença no foro de seu domicílio, tão-somente, contra o Banco do Brasil.

No entanto, considerado o caso específico, por se tratar de execução de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na justiça Federal, na qual figuram no polo passivo tanto o Banco de Brasil S/A, como também Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que essa execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.

A propósito do tema, cito o seguinte precedente no mesmo sentido:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. BANCO DO BRASIL. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DA DECISÃO.*

*Consoante a orientação firmada pelo e. Superior Tribunal de Justiça na Súmula n.º 508, Compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, processar e julgar as causas em que for parte o Banco do Brasil S.A. Com efeito, não se aplica ao Banco do Brasil S.A., sociedade de economia mista, a regra prevista no art. 109, inciso I, da Constituição da República Federativa do Brasil.*

*Destarte, as circunstâncias do caso concreto justificam o reconhecimento da competência da Justiça Federal para o cumprimento provisório da decisão que tem origem em ação coletiva que tramitou na Justiça Federal, incidindo, na espécie, a regra prevista no artigo 475-P do CPC/1973.*

*(TRF4, AG 5043098-39.2016.404.0000, QUARTA TURMA, Relatora VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, juntado aos autos em 20/12/2016)*

No mesmo rumo vai o entendimento da 2ª Turma deste Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5005544-63.2017.4.03.0000  
RELATOR: DES. FED. SOUZA RIBEIRO

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. ART.109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E SÚMULA 508 DO STJ. AGRAVO PROVIDO.**

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

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

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

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

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

- Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento para reconhecer a competência da Justiça Federal para processamento e julgamento da execução individual movida pela agravante.

É como voto.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO COLETIVA. RECURSO PROVIDO.**

- Na ação coletiva, houve condenação solidária entre os demandados, pois, tendo as três pessoas jurídicas participado da violação dos direitos dos mutuários/consumidores, devem responder solidariamente pelos prejuízos causados.

- O Novo Código Processual, alterou o procedimento adotado pelo CPC de 1973, que previa um processo de execução contra a Fazenda Pública, não sendo mais instaurado um processo autônomo de execução. De outra parte, a vedação de execução provisória de sentença contra a Fazenda Pública restringe-se às hipóteses previstas no art. 2º-B da Lei 9.494/1997, nada impedindo que seja promovido o cumprimento da sentença até a fase da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor, porque exigido o trânsito em julgado, nos termos dos §§ 1º e 3º, da CF.

- Por se tratar de execução de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na justiça Federal, na qual figuram no polo passivo tanto o Banco de Brasil S/A, como também Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que essa execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.

- Agravo de instrumento provido.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**ACÓRDÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017635-88.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: MARILIA VASCONCELLOS FERRAZ DE CAMPOS BRANCO MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO DE PAULA - SP113434

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017635-88.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: MARILIA VASCONCELLOS FERRAZ DE CAMPOS BRANCO MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO DE PAULA - SP113434

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em execução provisória de sentença prolatada em Ação Civil Pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, na qual o Juízo *a quo* determinou à parte autora que providenciasse a adequação do valor da causa ao benefício econômico pleiteado.

O Juízo *a quo* fundamentou que, em que pese à alegação no sentido de que a determinação depende de atos e informações a serem fornecidas pelo banco réu, o valor atribuído à causa deverá consistir no aproveitamento econômico decorrente da eventual procedência da demanda, nos casos em que não é possível se quantificar o seu valor de forma imediata, devido à amplitude da demanda, tendo a jurisprudência admitido a atribuição de um valor estimado, que poderá ser aumentado ou reduzido posteriormente, diante de documentos complementares a serem trazidos pela parte ré.

Sustenta a parte agravante, em suma que a retificação do valor da causa é possível somente com a apresentação dos extratos pela Instituição Financeira agravada, os quais possibilitarão uma avaliação aritmética para a correção almejada pelo juízo agravado. Assim, havendo possibilidade de o valor da causa ser adequado apenas futuramente, sendo impossível aferir o real valor econômico da causa apenas com o título e sem os comprovantes de pagamento, deve não ser obstado o andamento do processo em função da não retificação do valor da causa.

Foi processado com o efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contrarrazões ao recurso.

O Ministério Público Federal apresentou parecer pelo devido prosseguimento do recurso sem a sua intervenção.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017635-88.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: MARILIA VASCONCELLOS FERRAZ DE CAMPOS BRANCO MARTINS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO DE PAULA - SP113434

**VOTO**

Na situação em tela, a parte autora estimou o valor da causa em R\$5.000,00, sendo que apenas diante dos extratos a serem juntados aos autos pelo Banco do Brasil, relativos à conta vinculada da cédula crédito rural que era mantida, será possível apurar que lhe seria devido.

Pois bem. Não se revelando possível a imediata mensuração do *quantum debeatur*, dependendo de ato que deva ser praticado pelo réu, não tem lógica se cogitar da adequação na propositura da ação. Obviamente, nada impede que, oportunamente, trazida a documentação devida pela parte ré, haja sua correção.

A propósito do tema, cito o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PEDIDO GENÉRICO. COMPLEXIDADE DOS CÁLCULOS PARA APURAÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. NECESSIDADE DE TABELA DE PREÇOS A SER FORNECIDA PELA RECORRENTE. CORREÇÃO DO VALOR DA CAUSA. EMENDA DA INICIAL. DESNECESSIDADE.*

*1. O valor da causa deve ser fixado considerada a expressão econômica do pedido, porquanto representativo do benefício pretendido pela parte através da prestação jurisdicional.*

2. A formulação de pedido genérico é admitida, na impossibilidade de imediata mensuração do quantum debeatur; como soem ser aqueles decorrentes de complexos cálculos contábeis, hipótese em que o valor da causa pode ser estimado pelo autor; em quantia simbólica e provisória, passível de posterior adequação ao valor apurado pela sentença ou no procedimento de liquidação. (Precedentes desta Corte: REsp 591351/DF, desta relatoria, DJ de DJ 21.09.2006; AgRg no REsp 568.329/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 23/05/2005; RESP 363445/RJ, Relatora Ministra Nancy Andriighi, DJ de 01.04.2002; REsp 327.442/SP, Rel. Ministro José Delgado, DJ 24/09/2001; RESP 120307/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ de 09.12.1997 e RESP 180842/SP, Relator Ministro José Delgado, DJ de 23.11.1998.) 3. In casu, o aresto recorrido salienta a impossibilidade de imediata ponderação do efetivo conteúdo econômico decorrente da procedência da presente ação que, em razão de equivocada classificação da recorrida como uma economia comercial, objetiva a restituição de indébito decorrente de valores pagos a maior a título de consumo de água e esgoto. Isto porque, para a determinação do quantum debeatur; faz-se necessária a apresentação da tabela de preços utilizada pela Sabesp, cujo conteúdo é ignorado pela recorrida. Confirma-se a seguinte passagem do voto condutor; in verbis: "A r. decisão agravada determinou à autora, ora agravante, emendar a inicial para especificar os pedidos e, em consequência, atribuir correto valor à causa, sob pena de indeferimento (fls. 67).

(...) Com todo o respeito À posição do ilustre e culto juiz oficante, a r. decisão merece reforma.

No caso dos autos, torna-se desnecessário exigir à agravante que apresente na inicial pedido certo e determinado, eis que somente extenso cálculo com utilização de tabela específica a ser fornecida oportunamente pela ré poderá apurar o valor exato do quantum debeatur." 4. O art. 286, incisos II e III, do CPC exoneram o autor de formular pedido certo quando não for possível determinar; de modo definitivo, as conseqüências do ato ou do fato ilícito ou quando a determinação do valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu. Ora, in casu, conforme citado acima, o pedido é genérico.

5. Sob esse enfoque leciona Pontes de Miranda e J.J. Calmon de Passos, verbis: "(...)4. Pedido genérico - Ao pedido genérico exige-se ser certo e preciso na sua generalidade. Fora daí, é vago, e inepta a petição, por se tratar de incerteza absoluta.

No art. 286, I, dá-se como espécie de pedido genérico o das ações universais, isto é, ações em que o pedido recai sobre universalidades, não podendo o autor individualizar na petição os bens demandados. Aí, o pedido é determinável. Se a pretensão é quanto a uma universalidade, pode acontecer que o autor somente possa referir-se a ela, ou que, além de a ela aludir, possa individualizar todos ou alguns dos bens que a compõem. Advirta-se que o art. 286 exige ser certo e determinado o pedido, abrindo exceção para as espécies em que há a determinabilidade e são as que aponta nos incisos I, II e III. A universalidade pode ser de direito ou de fato. O Código não distingue as duas, ao tratar do pedido. Para que o pedido genérico seja admitido, tratando-se de universalidade, é preciso que o autor não possa individualizar na petição os bens demandados.

No art. 286, II, o assunto é quanto a ato ou fato ilícito (entenda-se: ato ilícito, ato-fato ilícito ou fato ilícito) e não pode o autor determinar, de modo definitivo, as suas conseqüências.

Nada obsta, portanto, que indique algumas conseqüências e alegue que não pode falar das outras ou de alguma. A classificação pode ser total ou parcial, como não a pode saber se os animais atingidos vão morrer; ou quais os que não vão morrer; ou quanto vai custar o tratamento da pessoa ofendida. Um dos elementos para se atender ao art. 286, II, é não ser possível, definitivamente, determinarem-se as conseqüências, porém não é preciso mais do que a alegação, para que se lhe admita o pedido. Tanto o autor como o réu, na fase probatória, é de esperar-se que faça a prova.

Se o pedido não foi genérico, pode acontecer que fato superveniente (art. 303, I), permita a alegação do art. 286, II. Na espécie do art. 286, II, pode haver uma parte do pedido que é líquida e outra que não o é, ou todo ele é ilíquido. Não se fale, em qualquer dos dois casos, de altematividade (art. 288), nem da substituíbilidade (art. 289). O pedido é um só: uma parte, apontada desde já; a outra, eventualmente atendida. O pedido foi um só.

No art. 286, III, o que se espera é que a sentença determine o valor da condenação, que depende de ato que deva praticar o réu. Do ato, diz o art. 286, III; mas pode ser que se trate de dever de omissão por parte do réu, e tenha sido proposta a ação cominatória, ou mesmo cautelar (arts. 798 e 799).(...) (Pontes de Miranda, in Comentário ao Código de Processo Civil, Tomo IV, 3ª ed., Forense, 1997, p.36-37) "(.)126. Pedido genérico - A lei tolera, entretanto, o chamado pedido relativamente indeterminado, que o Código chama de genérico.

Essa relativa indeterminação é restrita ao aspecto quantitativo do pedido (quantum debeatur), inaceitável qualquer determinação no tocante ao ser do pedido (an debeatur). O que é devido não pode ser indeterminado - estaríamos diante de pedido incerto; mas, quanto é devido pode não ser de logo determinado, contanto que seja determinável - é o pedido chamado de genérico, pelo Código.

(...) 128. Hipótese do art. 268, III - A última espécie de pedido genérico ocorre quando a determinação do valor da condenação depende de ato que deva ser praticado pelo réu. Como exemplo típico aponta-se o pedido formulado em prestação de contas, por quem tenha direito de exigi-la, para que o obrigado pague o saldo que se apurar.

Considera-se genérico este pedido, esclarece José Alberto dos Reis, porque vai implícita, nele, a pretensão de o réu pagar a quantia que se liquidar como saldo favorável ao autor. Este pode expressamente formular o pedido genérico e ilíquido: "Seja o réu condenado no saldo que contra ele se apurar. Mas, ainda que não formule, o pedido está virtualmente contido na exigência da prestação de contas".

Entre nós, a solução é idêntica, em face do que dispõem os arts.915, § 3º, 916, § 1º, e 918.(...)" José Joaquim Calmon de Passos, in Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. III, 8ª Ed., Forense, 2001, p- 172-176)

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 906.713/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE SENTENÇA. VALOR DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE DE QUANTIFICAÇÃO IMEDIATA. ATRIBUIÇÃO DE VALOR ESTIMADO. RECURSO PROVIDO.

- Não se revelando possível a imediata mensuração do *quantum debeatur*, dependendo de ato que deva ser praticado pelo réu, não tem lógica se cogitar da adequação na propositura da ação. Obviamente, nada impede que, oportunamente, trazida a documentação devida pela parte ré, haja sua correção.

- Agravo de instrumento provido.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**ACÓRDÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018556-47.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: ESPÓLIO DE ABEL PEREIRA - CPF 000.677.528-45

Advogado do(a) AGRAVANTE: TARISSA GISELLE ESPINOSA DAL MEDICO - SP249082

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/03/2018 642/2402

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018556-47.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: ESPÓLIO DE ABEL PEREIRA - CPF 000.677.528-45  
Advogado do(a) AGRAVANTE: TARISSA GISELLE ESPINOSA DAL MEDICO - SP249082  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ESPÓLIO DE ABEL PEREIRA contra decisão proferida nos autos de embargos à execução fiscal, que os recebeu, sem atribuir-lhes o efeito suspensivo.

Alega a parte agravante, em suma, que a Lei 6.830/80, de forma automática, confere efeito suspensivo aos embargos à execução, não havendo que se aplicar o Código de Processo Civil, que o fundamento jurídico utilizado pelo agravante nos embargos à execução fiscal (ilegitimidade passiva), já é suficiente para preencher o requisito elencado pelo legislador ordinário no artigo 919 do Código de Processo Civil e, por fim, sustenta existir o perigo de dano e de difícil reparação relacionados ao perigo na demora da prestação jurisdicional.

Foi processado sem o efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contrarrazões ao recurso.

A parte agravante impetrou agravo interno.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018556-47.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: ESPÓLIO DE ABEL PEREIRA - CPF 000.677.528-45  
Advogado do(a) AGRAVANTE: TARISSA GISELLE ESPINOSA DAL MEDICO - SP249082  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

Do agravo interno interposto pela executada.

Considerado que o agravo interno traz questões relativas ao mérito do agravo de instrumento, tendo ocorrido a devida instrução, não há quaisquer prejuízo na apreciação conjunta do agravo interno e do agravo de instrumento, como procedo a seguir.

Entendo que a Lei 6.830/80 não dispõe, expressamente, acerca dos efeitos que devem ser recebidos os embargos à execução. Portanto, cabendo a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil quando a previsão nele contida não for incompatível com a Lei de Execuções fiscais, verifica-se que tanto o CPC/73, no art. 739 -A, quanto o Novo CPC, no art. 919, dispõem que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos à execução não é automática, dependendo a concessão da existência dos pressupostos da tutela provisória e da prévia garantia do juízo.

Essa a conclusão do STJ, que foi consolidada no julgamento do REsp 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, no qual se firmou o entendimento de que o art. 739 -A do CPC se aplica às execuções fiscais, estando a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor condicionada ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e da ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação que o prosseguimento da execução possa causar ao executado (*periculum in mora*).

Por sua vez, no caso concreto, não há elementos suficientes nos autos que infirmem a conclusão extraída pelo MM. Juiz da causa de que não há prova nos autos de que prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação. Com efeito, a alegada ilegitimidade passiva, por si só, não é comprovação do risco de dano e de difícil reparação.

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 6.830/80. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. RECURSO DESPROVIDO.

- A Lei 6.830/80 não dispõe, expressamente, acerca dos efeitos que devem ser recebidos os embargos à execução. Portanto, cabendo a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil quando a previsão nele contida não for incompatível com a Lei de Execuções fiscais, verifica-se que tanto o CPC/73, no art. 739 -A, quanto o Novo CPC, no art. 919, dispõem que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos à execução não é automática, dependendo a concessão da existência dos pressupostos da tutela provisória e da prévia garantia do juízo.

- No caso concreto, não há elementos suficientes nos autos que infirmem a conclusão extraída pelo MM. Juiz da causa de que não há prova nos autos de que prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação. Com efeito, a alegada ilegitimidade passiva, por si só, não é comprovação do risco de dano e de difícil reparação.

- Agravo de instrumento desprovido.

**SOUZA RIBEIRO**



## DESEMBARGADOR FEDERAL

---

### ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020109-32.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: URBANO CELSO MOLINA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO CONTEL ANZULIM - SP317906

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020109-32.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: URBANO CELSO MOLINA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO CONTEL ANZULIM - SP317906

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Urbano Celso Molina contra decisão que, em exceção de pré-executividade, rejeitou o pedido de reconhecimento de ilegitimidade de parte ao fundamento de não ser a exceção de pré-executividade via adequada para tanto.

Aduz a agravante o cabimento da exceção de pré-executividade para discutir a sua indevida inclusão no polo passivo da ação, bem como a sua ilegitimidade dada a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620, bem como ausência de comprovação de ter agido com excesso de poder ou infração à Lei, estatutos ou contrato social.

Foi processado com o efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

## VOTO

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do CPC.

### DA ILEGITIMIDADE PASSIVA

Em sede exceção de pré-executividade podem ser discutidas, tão-somente, matérias de ordem pública, cujo fundo seja exclusivamente de direito, conhecíveis *ex-officio*, e **aquelas que prescindem de dilação probatória**.

Sobre este assunto, a Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça é elucidativa. A propósito:

*"Súmula 393 STJ - A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória"*

Ademais, segundo Nelson Nery Júnior:

*"O primeiro meio de defesa de que dispõe o devedor no processo de execução é a exceção de executividade. Admitir-se-á quando desnecessária qualquer dilação probatória para a demonstração de que o credor não pode executar o devedor." (Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante - 11ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 1119.)*

Quanto ao tema, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça tem admitido a arguição de prescrição, decadência, e ilegitimidade em sede de objeção de pré-executividade, desde que o conhecimento da questão possa ser realizado de plano pelo magistrado, consoante se extrai do seguinte aresto:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. (LEI Nº 6.830/80. ART. 16, § 3º). EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA SELIC E IMPOSSIBILIDADE DE SUA INCIDÊNCIA. CDA REFERENTE A ICMS DECLARADO E NÃO PAGO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESNECESSÁRIA.*

*1. A exceção de pré-executividade é servil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, os pressupostos processuais e as condições da ação executiva.*

*2. A esfera de abrangência da exceção tem sido flexibilizada pela jurisprudência mais recente a qual admite, v.g. , a argüição de prescrição, de ilegitimidade passiva do executado, e demais matérias *prima facie* evidentes, por isso que não demandam dilação probatória.*

*Precedentes: RESP 616528 / AL ; Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 18.10.2004; RESP 610660 / RS ; Rel.(a) Min.ª ELIANA CALMON DJ de 11.10.2004; AGRESP 626657 / RS ; Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 27.09.2004; RESP 576907 / RS ; deste relator, DJ de 23.08.2004.*

*3. A questão da suscitada impossibilidade de incidência da taxa SELIC para fins de correção do débito inscrito em dívida ativa, não demanda dilação probatória.*

*4. Recurso especial provido.*

*(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 885785, Processo nº 200602096565-SP, Rel. Min. LUIZ FUX, Julgado em 12/02/2008, DJ DATA:02/04/2008 PÁGINA:1)*

*In casu*, o agravante alega na origem, em sede de exceção de pré-executividade, a sua ilegitimidade passiva. É possível se auferir que foram juntados ao presente instrumento os documentos necessários à apreciação, de plano, da sua alegada ilegitimidade passiva, razão pela qual não há de se falar em necessidade de dilação probatória, pelo quê deve ser reformada a r. decisão atacada, para que a exceção de pré-executividade possa ser analisada pelo E. Juízo de Primeiro Grau.

Posto isto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**E M E N T A**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE DE PARTE. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. RECURSO PROVIDO.

- É possível se auferir que foram juntados ao presente instrumento os documentos necessários à apreciação, de plano, da sua alegada ilegitimidade passiva, razão pela qual não há de se falar em necessidade de dilação probatória, pelo que deve ser reformada a r. decisão atacada, para que a exceção de pré-executividade possa ser analisada pelo E. Juízo de Primeiro Grau.

- Agravo de instrumento provido.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**ACÓRDÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020353-58.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: DANIEL GOMES FERRAZ CARRASCO MEDEL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERIKA BORGES DE SOUZA FLORIANO - SP340558  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020353-58.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: DANIEL GOMES FERRAZ CARRASCO MEDEL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERIKA BORGES DE SOUZA FLORIANO - SP340558  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Daniel Gomes Ferraz Carrasco Medel contra decisão que, em execução de título extrajudicial proposta pela Caixa Econômica Federal n 5000169-17.2017.4.03.6100 rejeitou os embargos de declaração opostos pelo agravante, mantendo a decisão que julgou improcedente a impugnação à penhora.

Sustenta a parte agravante, em suma, que a decisão merece reforma. No que tange às custas processuais informando que há pendência de apreciação de pedido no primeiro grau, nas razões alega a impenhorabilidade da aplicação financeira. Aduz que, conforme se infere do extrato bancário o valor penhorado, no valor de R\$24.828,44, é inferior a quarenta salários mínimos, destinando-se a subsistência da sua família. Além disso, encontrava-se o numerário em aplicação financeira que, equiparada à poupança, é impenhorável. Alega, ainda, que grande parte do valor existente na conta pertencia a sua genitora, sendo que, embora deva ser comprovada a titularidade para liberação da cota parte de cada um em sede de embargos de terceiro, desde logo é presumido nos casos em que a penhora recai sobre conta bancária conjunta, que cada titular detém metade do valor depositado.

Por fim, alega que a quantia apreendida também se destinada a pagamento de acordo judicial homologado.

Foi processado com o efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

## SOUZA RIBEIRO DESEMBARGADOR FEDERAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020353-58.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: DANIEL GOMES FERRAZ CARRASCO MEDEL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERIKA BORGES DE SOUZA FLORIANO - SP340558  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## VOTO

O juízo *a quo* no julgamento da impugnação à penhora de ativos financeiros, objeto de embargos de declaração, quanto às questões objeto do presente decidiu que as alegações referentes à conta conjunta serão oportunamente analisadas nos autos dos embargos de terceiro e que a penhora sobre aplicação em instituição financeira não se equipara à poupança, preservada pela hipótese de impenhorabilidade.

Pois bem. Sob o fundamento de que as quantias até quarenta salários mínimos depositadas em cadernetas de poupança, corrente ou fundo de investimento são impenhoráveis, deve ser desconstituído o bloqueio. Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE SALÁRIO. ALCANCE. APLICAÇÃO FINANCEIRA. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. A Segunda Seção pacificou o entendimento de que a remuneração protegida pela regra da impenhorabilidade é a última percebida - a do último mês vencido - e, mesmo assim, sem poder ultrapassar o teto constitucional referente à remuneração de Ministro do Supremo Tribunal Federal. Após esse período, eventuais sobras perdem tal proteção.

**2. É possível ao devedor poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda.**

3. Admite-se, para alcançar o patamar de quarenta salários mínimos, que o valor incida em mais de uma aplicação financeira, desde que respeitado tal limite.

4. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(REsp 1330567/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 19/12/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO FINANCEIRA. IMPENHORABILIDADE DO LIMITE PREVISTO NO ART. 649, X, DO CPC. AFASTAMENTO DA CONSTRUÇÃO EM RELAÇÃO AO LIMITE DE QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

**2. Segundo a jurisprudência pacificada deste STJ "é possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda." (REsp 1.340.120/SP, Quarta Turma, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014).**

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1566145/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015)

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. IMPUGNAÇÃO DE PENHORA. HIPÓTESE DE IMPENHORABILIDADE. BLOQUEIO. VALOR ATÉ 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. RECURSO PROVIDO.

- Sob o fundamento de que as quantias até quarenta salários mínimos depositadas em cadernetas de poupança, conta-corrente ou fundo de investimento são impenhoráveis, deve ser desconstituído o bloqueio.

- Agravo de instrumento provido.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**ACÓRDÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017571-78.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: DANIEL GOMES FERRAZ CARRASCO MEDEL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERIKA BORGES DE SOUZA FLORIANO - SP340558  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017571-78.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: DANIEL GOMES FERRAZ CARRASCO MEDEL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERIKA BORGES DE SOUZA FLORIANO - SP340558  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Daniel Gomes Ferraz Carrasco Medel contra decisão que, em embargos à execução nº 5009484-69.2017.4.03.6100, no qual alega a falsidade da assinatura aposta no contrato que lastreia a execução de título extrajudicial proposta pela Caixa Econômica Federal nº 5000169-17.2017.4.03.6100.

O Juízo *a quo* julgou o feito saneado e, considerando que a questão de fato controvertida nos autos consiste unicamente em se constatar se as assinaturas exaradas no contrato, cujas cópias encontram-se juntadas sob o ID 1774635, foram lavradas pelo embargante, deferiu a produção da prova pericial grafológica requerida pela parte autora.

Também, proposta outra execução de título extrajudicial nº 0010265-50.2015.403.6100, objeto de ação de embargos à execução 0005682-85.2016.403.6100, em trâmite perante o Juízo da 13ª Vara Cível, indeferiu o pedido para que fosse juntado o laudo a ser confeccionado na ação mencionada, pois sendo diversos os contratos em cobro, o exame não se prestaria ao esclarecimento do fato controvertido, afastando a aplicação do disposto no art. 372, NCPC, requerido pela parte autora.

Por fim, consignou que o ônus da prova recai sobre a parte embargante que arguiu a falsidade, nos termos do art. 429, II, NCPC e designou perita judicial para atuar no feito, facultando às partes à apresentação de quesitos e indicação de assistentes técnicos.

Sustenta a parte agravante, em suma, que a decisão merece reforma. No que tange às custas processuais informando que há pendência de apreciação de pedido no primeiro grau, nas razões alega que, anteriormente, quando opostos os embargos à execução, o juízo deixou de atribuir efeito suspensivo à execução, com base no art. 919, §1º, do CPC. Contudo, tendo também ajuizado ação declaratória de inexistência do débito, na ocasião, o magistrado deixou de apreciar o pleito com base no art. 313, V, "a", do NCPC, pelo qual é suspenso o processo que dependa da declaração de inexistência de relação jurídica que seja objeto de outra ação pendente. Ainda, também, não se manifestou acerca do pedido de suspensão, com fulcro no art. 313, V, "b", do NCPC, pois proposta outra execução de título extrajudicial, com base em contrato contendo assinatura falsa, perante a 13ª Vara Cível, com perícia próxima, pode se dar a suspensão pela necessidade de verificação de determinado fato ou produção de prova requisitada em outro juízo.

Também, o juízo na execução extrajudicial determinou o bloqueio de sua conta, sem ter se manifestado sobre seu pedido subsidiário, formulado nos embargos à execução, no sentido de que pretendia, caso não atribuído o efeito suspensivo requerido, indicar bens de seus genitores para garantia da execução.

Aduz, ainda, que deve ser juntada a prova pericial realizada nos embargos à execução de título extrajudicial, também lastreada em contrato com falsa assinatura, em trâmite perante a 13ª Vara Cível, que fortificará suas alegações no feito subjacente.

Por fim, aduz que o ônus da prova recai sobre aquele que apresenta o documento contendo assinatura falsa. No que tange às custas processuais respectivas, o Agravante informa que há pendência de apreciação de pedido de justiça gratuita.

Foi processado com o efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017571-78.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: DANIEL GOMES FERRAZ CARRASCO MEDEL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERIKA BORGES DE SOUZA FLORIANO - SP340558  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

**VOTO**

Primeiro. Pendente a apreciação da gratuidade em primeiro grau quando proferida a decisão recorrida, defiro o benefício, tão-somente, para processamento deste recurso.

Outrossim, não conheço do recurso em relação às questões que não foram apreciadas na Primeira Instância, sob pena de indevida supressão de instância, estando as razões dissociadas do conteúdo da decisão recorrida.

Passo à análise das questões resolvidas pelo juízo *a quo*.

Não vejo plausibilidade na alegação de prejuízo pelo fato de não ser acostada aos autos a perícia grafotécnica realizada em outro processo. Isto porque, não detendo conhecimentos técnicos específicos, na ação subjacente o juiz deferiu a realização do referido exame para verificação da falsidade ou autenticidade do contrato que embasa a execução.

De outra parte, com razão a parte agravante que, tratando-se de contestação de assinatura, o ônus da prova da sua veracidade é da parte que produziu o documento. Isto porque a fé do documento particular cessa com a impugnação e a eficácia probatória do documento não se manifestará enquanto não comprovada a sua veracidade.

Portanto, diante da contestação da assinatura aposta nos documentos apresentados caberia ao réu, que os produziu, fazer prova da autenticidade.

Importa salientar, entretanto, que não se confunde o ônus da prova com a obrigação de adiantamento dos honorários periciais para a sua realização. O ônus da prova diz respeito ao julgamento da causa quando os fatos não restaram provados, impondo à parte onerada as consequências decorrentes de sua não produção. De outra parte, o adiantamento do pagamento dos honorários periciais cabe à parte que requereu a produção da prova, salvo se beneficiária da gratuidade, nos termos do art. 19, do CPC/2017 e art. 82, do NCPC.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. SANEAMENTO DO VÍCIO QUE IMPLICA ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO À AUTENTICIDADE DA FIRMA APOSTA NO TÍTULO EXECUTADO. ÔNUS DA PROVA DA AUTENTICIDADE PERTENCENTE AO EMBARGADO-EXEQUENTE, QUE TROUXE O DOCUMENTO.*

*1. A atribuição de efeitos infringentes aos embargos declaratórios é possível nas excepcionais situações em que, sanada a omissão, contradição, obscuridade ou erro material, a alteração da decisão surja como consequência necessária.*

*2. Tratando-se de contestação de assinatura, o ônus da prova da sua veracidade cabe à parte que produziu o documento. A fé do documento particular cessa com a impugnação do pretense assinante, e a eficácia probatória do documento não se manifestará enquanto não comprovada a sua veracidade.*

*3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.*

*Agravo conhecido para se conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento.*

*(EDcl no AgRg no AREsp 151.216/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 20/09/2013)*

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO À AUTENTICIDADE DA FIRMA APOSTA NO TÍTULO EXECUTADO. ÔNUS DA PROVA DA AUTENTICIDADE PERTENCENTE AO EMBARGADO-EXEQUENTE, QUE TROUXE O DOCUMENTO. ARTIGO 389, II, DO CPC. PROVA PERICIAL REQUERIDA PELO EMBARGANTE-EXECUTADO. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO POR QUEM REQUEREU A PERÍCIA. ARTIGO 19 DO CPC.*

*1. Tratando-se de contestação de assinatura, o ônus da prova da sua veracidade incumbe à parte que produziu o documento. A fé do documento particular cessa com a impugnação do pretense assinante, e a eficácia probatória do documento não se manifestará enquanto não comprovada a sua veracidade.*

*2. As regras do ônus da prova não se confundem com as regras do seu custeio, cabendo a antecipação da remuneração do perito àquele que requereu a produção da prova pericial, na forma do artigo 19 do CPC.*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 908.728/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 26/04/2010)*

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento, para declarar que o ônus da prova na hipótese em que contestada a assinatura do contrato em cobro na execução, recai sobre o agravado, o qual apresentou o documento.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**EMENTA**



AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CUSTAS PROCESSUAIS. ALEGAÇÃO DE FALSIDADE DE ASSINATURA. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ÔNUS DA PROVA. RECURSO PROVIDO.

- Tratando-se de contestação de assinatura, o ônus da prova da sua veracidade é da parte que produziu o documento. Isto porque a fé do documento particular cessa com a impugnação e a eficácia probatória do documento não se manifestará enquanto não comprovada a sua veracidade.

- Agravo de instrumento provido.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**ACÓRDÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020555-35.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: DELOGIX ELETRO ELETRONICA INDUSTRIAL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELINA PEDRAZZI - SP306766  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020555-35.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: DELOGIX ELETRO ELETRONICA INDUSTRIAL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELINA PEDRAZZI - SP306766  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DELOGIX ELETRO ELETRONICA INDUSTRIAL LTDA contra decisão que, em execução fiscal, diante da recusa da exequente, indeferiu a penhora dos bens oferecidos pela executada.

Sustenta a parte agravante que a decisão merece reforma, pois para garantir o procedimento expropriatório, foram nomeados bens à penhora todos os direitos de crédito e valores, referente a 71.000 (setenta e uma mil) debêntures, emitidas pela Companhia CMC METAL PARTICIPAÇÕES LTDA, associadas à mineradora CHAPULTEPRC MINING CORPORATION S.A. cotadas em R\$ 10,26 (dez reais e vinte e seis centavos) cada debênture, totalizando R\$ 728.460,00 (setecentos e vinte e oito mil quatrocentos e sessenta reais), título de crédito com cotação em bolsa. Acrescentando, ainda ordem legal de nomeação de bens não é taxativa, requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Foi processado sem o efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020555-35.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: DELOGIX ELETRO ELETRONICA INDUSTRIAL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELINA PEDRAZZI - SP306766  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**VOTO**

Não obstante a execução deva ser promovida pelo modo menos gravoso ao devedor, para a penhora de bem que se encontra fora da ordem de prioridade, constante do art. 11, da Lei 6.830/80, é necessária a expressa anuência da parte exequente, bem como deve recair sobre bens aptos a assegurar o juízo.

No caso em tela, os bens oferecidos à penhora não possuem liquidez capaz de garantir o juízo, porque o crédito oferecido não possui data de vencimento, conforme consta do documento de fls. 37/54, cláusula 3.12:

*“3.12. Prazo de Vencimento*

*Para todos os efeitos legais, o prazo de vencimento das Debêntures será indeterminável, vencível somente caso se esgotem os recursos minerários do projeto, vide tabela do item 3.7.1, prazo em que a Emissora se obriga a proceder ao pagamento integral das Debêntures. O pagamento será realizado pelo valor Nominal Unitário atualizado devido, nos termos desta escritura.”*

Portanto, carecendo de liquidez capaz de garantir o juízo, não está a parte exequente obrigada a aceitar bens de difícil alienação, devendo ser mantida a decisão recorrida.

Posto isto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DIREITOS DE CRÉDITO E VALORES. TÍTULO DE CRÉDITO. LEI Nº 6.830/80. DEBÊNTURES. RECUSA DE EXEQUENTE. RECURSO DESPROVIDO.

- Os bens oferecidos à penhora não possuem liquidez capaz de garantir o juízo, porque o crédito oferecido não possui data de vencimento, conforme consta do documento de fls. 37/54, cláusula 3.12

- Carecendo de liquidez capaz de garantir o juízo, não está a parte exequente obrigada a aceitar bens de difícil alienação, devendo ser mantida a decisão recorrida.

- Agravo de instrumento desprovido.

## SOUZA RIBEIRO

### DESEMBARGADOR FEDERAL.

## ACÓRDÃO

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

### Boletim de Acórdão Nro 23645/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007748-32.2013.4.03.6136/SP

	2013.61.36.007748-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	PRISCILA APARECIDA MARCELLO DA COSTA
ADVOGADO	:	SP153437 ALECSANDRO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	GUEBARA E BORGONOVİ ENGENHARIA IND/ E COM/ LTDA
No. ORIG.	:	00077483220134036136 1 Vr CATANDUVA/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EMBARGOS DE TERCEIRO PENHORA SOBRE IMÓVEL - CANCELAMENTO - PERDA DE OBJETO

I - Constata-se nos autos que penhora, objeto da presente demanda, foi cancelada, implicando em falta de interesse de agir superveniente.

II - Precedentes jurisprudenciais.

III - Apelo provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso de apelação, para reconhecer a perda de objeto da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, devendo os honorários advocatícios fixados na sentença serem divididos em partes iguais entre os patronos dos litigantes.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2017.03.99.013946-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CIL CONSTRUTORA ICEC LTDA
ADVOGADO	:	SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00000053020148260358 A Vr MIRASSOL/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS - CONTRIBUIÇÃO FATURA OU NOTA FISCAL - ART. 22, IV DA LEI 8.212/91 - VERBA INDENIZATÓRIA - CDA - DL 1.025/69

I - A CDA que embasa a execução, além de espelhar o instrumento administrativo de apuração do crédito, traz em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elementos suficientes a oportunizar a defesa do contribuinte em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório.

II - Não é necessário que o fato gerador venha detalhado na Certidão de Dívida Ativa para sua validade; basta mencionar o número do processo administrativo em que o crédito foi apurado.

III - O STJ já reconheceu a validade do encargo previsto no DL 1.025/69 nas execuções ajuizadas pela União Federal.

IV - Não há prova inequívoca nos autos demonstrando que a execução fiscal exige contribuição previdenciária sobre verba indenizatória.

V - A contribuição prevista no art. 22, IV da Lei 8.212/91 não pode ser exigida, já que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

V - Preliminares rejeitadas. Apelo parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** as preliminares e **dar parcial provimento** ao apelo, para afastar da execução os valores atinentes à contribuição previdenciária prevista no art. 22, IV da Lei 8.212/91, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000521-43.2012.4.03.6130/SP

	2012.61.30.000521-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	ENOB ENGENHARIA AMBIENTAL LTDA
ADVOGADO	:	SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP220952 OLIVIA FERREIRA RAZABONI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.618/623
INTERESSADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00005214320124036130 1 Vr OSASCO/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e

questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0559290-16.1998.4.03.6182/SP

	1998.61.82.559290-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	PAULISTA INFORMATICA LTDA e outros(as)
	:	MARCOS SALOMAO SAYEG
	:	RAFAEL SERRUYA
ADVOGADO	:	SP054975 LUIZ ARMANDO DE CARVALHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05592901619984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

I- Antes da alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005, entendia-se como termo interruptivo a citação pessoal, consoante determinado pelo Código Tributário Nacional, e não o despacho do juiz, vez que se dava prevalência ao CTN, por ter status de lei complementar.

II- Do compulsar dos autos, verifico que a constituição do crédito se deu em 24/07/1997, a execução fiscal foi distribuída aos 09/12/1998 e o comparecimento espontâneo do corresponsável Marcos Salomão Sayeg em 2006, ou seja, após o decurso de mais de cinco anos do marco interruptivo.

III- O Superior Tribunal de Justiça - STJ tem expressado entendimento segundo o qual requerimentos para realização de diligências que se mostraram infrutíferas em localizar o devedor ou seus bens não suspendem nem interrompem o prazo prescricional.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que se reconheça a aplicabilidade do § 1º do art. 219 do CPC, constata-se que houve tentativas de citação, as quais restaram sem êxito dentro do prazo legal, em razão de a parte executada não ter sido localizada nos endereços indicados pela exequente. A citação inicial da empresa por carta/AR, ocorrida em 1998, deve ser desconsiderada, até porque por ocasião do cumprimento do mandado de penhora verificou que a executada não estava situada em seu endereço fiscal. A citação foi repetida por meio de edital somente em 24/10/2007, quando já havia escoado o quinquídio legal.

V- Reexame necessário e apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

	2012.61.02.000399-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	MANOELITA MARIA AVELINO DA SILVA BIAGI
ADVOGADO	:	SP178819 RILDO JOSÉ DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00003991720124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - CABIMENTO.

1. Reconhecida a falta de interesse de agir superveniente neste feito, na medida em que passou a ser desnecessária a tutela jurisdicional pretendida, e com fundamento no princípio da causalidade, nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios.

2- É de se constatar que a União deu causa à instauração do processo, uma vez que ajuizou execução fiscal para cobrança de débito e requereu a inclusão dos corresponsáveis no polo passivo da lide, para só depois pedir suas exclusões, o que impõe a ela o dever de arcar com as despesas do processo e com os honorários advocatícios. Ademais a exclusão da parte embargante do polo passivo da execução fiscal nº 0015288.30.1999.403.6102, somente se deu após a oposição dos embargos do devedor, o que, diante do princípio da causalidade, justifica a condenação da exequente em honorários advocatícios.

4- honorários devem ser reduzidos a R\$ 1.000,00 (mil reais), com supedâneo no artigo 20, § 4º, do CPC/73.

5. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, para fixar os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais), com fundamento no art. 20, §4º do Código de Processo Civil/73, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2013.61.25.000104-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP229058 DENIS ATANAZIO e outro(a)
APELADO(A)	:	GERALDO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP119403 RICARDO DA SILVA BASTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00001047120134036125 1 Vr OURINHOS/SP

## EMENTA

**APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RAMO 68 DA APÓLICE DE SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. APELO DESPROVIDO.**

I - O E. STJ no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

II - Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

III - No caso dos autos, depreende-se que a Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo - CDHU informa que o contrato celebrado com o autor "está vinculado ao Ramo 68 da apólice de seguro habitacional", razão pela qual deve

ser mantida a r. sentença que reconheceu a ilegitimidade passiva da CEF para figurar no polo passivo da presente demanda.  
IV - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011287-84.2008.4.03.6102/SP

	2008.61.02.011287-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	JOSE GILBERTO PIERUCETI BOCALON
ADVOGADO	:	SP128807 JUSIANA ISSA e outro(a)
PARTE RÉ	:	TRIAxIAL ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
	:	EDGARD PEREIRA espolio
	:	EDGARD PEREIRA JUNIOR
No. ORIG.	:	00112878420084036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS DE TERCEIRO - ALIENAÇÃO DE BENS - CONTRATO DE SEM RECONHECIMENTO DE FIRMA - FRAUDE À EXECUÇÃO CARACTERIZADA - INEFICÁCIA - I - O contrato de permuta juntado aos autos por si só não prova que o imóvel de matrícula nº 69.490 do 2º CRI de Ribeirão Preto foi adquirido pelo embargante antes da citação fiscal da empresa vendedora, já que a firma das assinaturas dos pactuantes não foi reconhecida à época pelo tabelião cartorário.

II - A aquisição da propriedade do imóvel pelo embargante em agosto/2003 se deu em fraude à execução fiscal, pois a citação da empresa alienante aconteceu anteriormente em 14 de setembro de 1999.

III - Precedentes jurisprudenciais.

IV- Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso de apelação, para manter a penhora efetivada sobre o imóvel descrito na inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015643-27.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.015643-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	GRAFICA A MORENINHA LTDA
ADVOGADO	:	SP283255 FRANCISCO ANTONIO MORENO TARIFA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	30029415820138260601 1 Vr SOCORRO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À ARREMATACÃO - INTIMAÇÃO DO PATRONO DO EXECUTADO ACERCA DOS LEILÕES - LEGALIDADE - PEDIDO DE PARCELAMENTO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO DÉBITO SOMENTE APÓS A SUA CONSOLIDAÇÃO - BEM ARREMATADO EM VALOR SUPERIOR A 50% DA AVALIAÇÃO - AFASTADA A ALEGAÇÃO DE PREÇO VIL - RECURSO IMPROVIDO.

I- O excepcional desfazimento da arrematação poderá ocorrer nas estritas hipóteses do § 1º do art. 694, do CPC/73.

II- Tendo em vista que o devedor tem patrono devidamente constituído nos autos da execução fiscal (fls. 28), não há que se falar em falta de intimação pessoal do executado.

III- O simples pedido de parcelamento, por si só, não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, para o efeito de impedir a arrematação do bem móvel penhorado. Ademais, nos termos das Portarias Conjuntas nº 06/2009 e nº 02/2011 da PGFN/RFB, primeiramente se faz necessário o deferimento administrativo da moratória, ao qual se seguirão da indicação e a consolidação dos débitos a serem parcelados, ou seja, só haverá parcelamento, e a consequente suspensão da exigibilidade da dívida, após a anuência do fisco ao requerimento protocolizado.

IV- Nos moldes do art. 692 do CPC/73, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça estabeleceu, em regra, como parâmetro para a configuração do preço vil o percentual de 50% (cinquenta por cento) do valor da avaliação do bem, admitindo, excepcionalmente, com base nas circunstâncias do caso concreto, a arrematação do bem por valor inferior a esse patamar.

V- *In casu*, o bem foi avaliado em R\$ 38.000,00 (trinta e oito mil reais) conforme fls. 62 e arrematado em R\$ 22.800,00 (vinte e dois mil e oitocentos reais), conforme auto de arrematação acostado às fls. 111, portanto, em valor superior a 50% do valor da avaliação, não configurando valor insignificante.

VI- Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008152-50.2006.4.03.6000/MS

	2006.60.00.008152-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SIDNEY CRUZ DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MS006269 FELIX VERONA CASADO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	GUARA ENGENHARIA E IND/ LTDA e outro(a)
	:	VALDEMIR BARBOSA DE VASCONCELOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00081525020064036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - EMBARGOS DE TERCEIRO - DEFESA DA POSSE - POSSIBILIDADE - ARTICULAÇÃO DE MATÉRIA LIGADA À PRESCRIÇÃO AQUISITIVA - VIA INADEQUADA I - O terceiro possuidor tem o direito de defender, via embargos de terceiro (art. 1046, § 1º CPC/73), a posse sobre imóvel utilizado como moradia da entidade familiar.

II - A posse mansa e pacífica do embargante sobre os imóveis está comprovada pela documentação anexada aos autos, não devendo ser perturbada até decisão final da ação nº 002.06.009145-4 em trâmite na 3ª Vara de Cível de Dourados/MS.

III - A via adequada para articular argumentos que influenciam no reconhecimento ou não da prescrição aquisitiva sobre imóveis é a ação usucapiante.

IV- Reexame necessário e apelo improvidos.

#### ACÓRDÃO



Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015756-68.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.015756-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	: TEXTIL TABACOW S/A massa falida
ADVOGADO	: SP139300 LUIZ AUGUSTO WINTHER REBELLO JUNIOR
	: SP183917 MAURÍCIO DELLOVA DE CAMPOS
	: SP209877 FERNANDO FERREIRA CASTELLANI
	: SP103144 SERGIO CARVALHO DE AGUIAR VALLIM FILHO
AGRAVADO(A)	: ISIO BACALEINICK e outros(as)
	: JAQUES SIEGFRIED SCHNEIDER
	: PAULO KAUFFMANN
	: FLAVIO CARELLI
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00410918520074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. ART. 135, III DO CTN. INFRAÇÃO AO ARTIGO 30, I, B, DA LEI 8.212/91 - OCORRÊNCIA.

I- O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova a ser produzida pela exequente de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto eis que o simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei, nos termos do art. 135, do CTN.

II- Constando no embasamento legal do crédito exequendo valores que decorrem de infração à norma prevista no art. 30, I "b" da Lei 8.212/91, cabe aos dirigentes da executada responder pela dívida, pois incorrem nas disposições do artigo 135, III do Código Tributário Nacional.

III - Recurso provido para manter PAULO KAUFFMANN, JAQUES SIEGFRIED SCHNEIDER, ISIO BACALENICK E FLÁVIO CARELLI REINALDO ESTEVAM, sócios dirigentes da executada no polo passivo da execução, tendo em vista a dissolução irregular da empresa e por conta da infração ao disposto no art. 30, I "b" da Lei 8.212/91.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, para manter PAULO KAUFFMANN, JAQUES SIEGFRIED SCHNEIDER, ISIO BACALENICK E FLÁVIO CARELLI REINALDO ESTEVAM, sócios dirigentes da executada no polo passivo da execução, tendo em vista a dissolução irregular da empresa e a infração ao disposto no art. 30, I "b" da Lei 8.212/91, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003790-97.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.003790-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	FLACAMP IND/ MECANICA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP130932 FABIANO LOURENCO DE CASTRO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00037909720144036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 16, III, DA LEF. INTIMAÇÃO DA PENHORA. RECURSO IMPROVIDO.

I- Conforme se infere do artigo 16, III da Lei 6.830/80, o prazo para interposição de embargos à execução se inicia com a intimação da penhora. Ademais, a Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento de que "o termo inicial para a oposição de Embargos à Execução Fiscal é a data da efetiva intimação da penhora, e não a da juntada aos autos do mandado cumprido" (REsp 1.112.416/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 9/9/2009).

II- No caso, considerando que o embargante foi intimado da penhora em 18 de fevereiro de 2014 e que os presentes embargos à execução foram opostos em 22 de abril de 2014, a sentença deve ser mantida, eis que protocolizado o recurso fora do trintídio legal estipulado.

III- Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004396-16.2014.4.03.6109/SP

	2014.61.09.004396-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CATALISE IND/ E COM/ DE METAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP094283 JOSE AUGUSTO AMSTALDEN e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00043961620144036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 150 DO CTN. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO NA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE DE JUNTADA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. DISPENSADA A NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. SÚMULA 436 STJ. APLICABILIDADE. LEGALIDADE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. ENCARGO PREVISTO NO DECRETO-LEI N.º 1.025/69. RECURSO IMPROVIDO.

I- Em se tratando aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei.

II- Não há a necessidade da juntada do processo administrativo que constituiu o crédito, pois foi a própria entrega das declarações que constituiu o crédito tributário, sendo dispensada, para inscrição em dívida ativa, qualquer notificação do contribuinte ou instauração de procedimento administrativo, nos termos da súmula n. 436 do STJ, sendo que, ao contrário do que sustenta o recorrente, para o caso, inaplicável o art. 224, VI, 227, I, 228, III, 229, I, do RI da SRF/BR, aprovado pela Portaria nº 203/2012.

III- Ademais, tendo ocorrido qualquer discordância do Fisco em relação aos valores apresentados pelas declarações da contribuinte, esta foi notificada acerca do lançamento efetuado, de modo que teve a oportunidade de impugnar o ato, utilizando-se de recursos administrativos cabíveis. A inércia relativa à discussão em âmbito administrativo não caracteriza cerceamento de defesa.

IV- No que tange à irregularidade das CDAs executadas, observo que estas preenchem os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 2º §5º da Lei 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Constam nas CDAs a fundamentação legal dos débitos e as informações acerca da forma de cálculo da correção monetária, dos juros de mora e do encargo legal.

V- A diferença verificada pelo recorrente entre o valor lançado na exordial da execução e o do título executivo nada mais é do que o resultado da soma do crédito a ser executado, acrescido dos encargos legais, previstos na certidão de dívida ativa.

VI- O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e legislação posterior é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, quando os embargos forem julgados improcedentes. Em face das peculiaridades do processo executivo, a exigência não constitui violação à Carta Magna e a princípios constitucionais, processuais ou tributários.

VII- Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002268-12.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.002268-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	FUNDACAO PINHALENSE DE ENSINO
ADVOGADO	:	SP239637A JULIANA PAULINO DA COSTA MELLO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP
No. ORIG.	:	00073853720068260180 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DE ATOS. VÍCIO NO PROCESSO. ART. 278 DO CPC. ALEGAÇÃO A SER REALIZADA NA PRIMEIRA OPORTUNIDADE EM QUE LHE COUBER FALAR NOS AUTOS SOB PENA DE PRECLUSÃO. RECURSO PROVIDO.

I- Nos termos do art. 278 do Novo CPC, a parte interessada deve pedir a decretação de nulidade na primeira oportunidade que tenha para manifestar-se no processo, não importando a sua efetiva manifestação ou ainda a que título tenha sido instado a se manifestar. No primeiro prazo aberto para sua manifestação, se não requerer expressamente o reconhecimento do vício, não mais poderá fazê-lo em razão da preclusão.

II- Mesmo as nulidades mais graves, como as decorrentes de cerceamento de defesa e quebra do contraditório, sujeitam-se a preclusão, se o interesse na prática do ato era disponível pela parte prejudicada, e esta, presente no processo, deixou de arguir em tempo útil o vício procedimental.

III- No caso dos autos, a parte executada foi intimada do acórdão prolatado por esse E. Corte, (fls. 290, vº), e permaneceu silente, vindo somente na fase de cumprimento de sentença, após passado mais de cinco anos alegar tal nulidade. Assim, tendo em vista que a ausência de alegação do vício na primeira oportunidade em que lhe coube falar nos autos, a decisão de Primeira Instância deve ser reformada.

IV- Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012426-79.2011.4.03.6130/SP

	2011.61.30.012426-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ESTELITO VICENTE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP239269 RODRIGO CAETANO CARVALHO RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00124267920114036130 1 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - DENUNCIÇÃO À LIDE AFASTADA - AQUISIÇÃO DO VEÍCULO, VIA LEILÃO, EM MOMENTO ANTERIOR AO BLOQUEIO JUDICIAL REALIZADO NA EXECUÇÃO FISCAL - DESCABIDO DEBATE ATINENTE À FRAUDE À EXECUÇÃO - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 195, C. STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AUSÊNCIA DE CAUSALIDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I- Tendo em vista a discussão travar-se sobre constrição titularizada pela Fazenda Nacional, descabida a arguição de necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário, cabendo ao recorrente, pelas vias adequadas, buscar os meios para satisfação de seu crédito, afinal distintos os seus interesses como exequente no processo piloto e os do embargante na presente via, assim relações jurídicas absolutamente diversas.

II- Não merece nenhum reparo a r. sentença, porquanto a aquisição do veículo em discussão se deu via leilão no dia 22/04/2009, constando como vendedor o HSBC BANK BRASIL (fs. 07), ao passo que o ofício judicial para bloqueio do bem somente foi expedido em 19/05/2009 (fs. 83), quando então não constava sobre a coisa nenhuma restrição. Nesse passo, cai por terra a tese da União Federal de que teria ocorrido fraude, porquanto a venda não se deu por ato volitivo do devedor, mas decorreu a expropriação por fato alheio à sua vontade. Incidência à espécie da Súmula 195, do E. STJ.

III- Quanto aos honorários advocatícios, ausente causalidade Fazendária, tendo em vista que o pedido de bloqueio do veículo ocorreu quando a propriedade ainda estava em nome do devedor (executado), que de modo superveniente passou a ser do embargante, que arrematou o bem em hasta pública, sendo de rigor cada parte arcar com os honorários de seu patrono.

IV- Recurso parcialmente provido tão somente para determinar que cada parte arque com os honorários de seu patrono.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação tão somente para determinar que cada parte arque com os honorários de seu patrono, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036188-84.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.036188-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
	:	OS MESMOS
EMBARGANTE	:	TIGRE TRANSPORTADORA TURISTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP225856 ROBSON DE OLIVEIRA MOLICA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	:	JOSE MIGUEL PEREIRA e outros(as)
	:	JOAO DOS SANTOS DOUTOR FILHO excluído
	:	OCTAVIO DIAS excluído
No. ORIG.	:	93.00.00129-0 A Vr CUBATAO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000368-67.2013.4.03.6132/SP

	2013.61.32.000368-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.376/378
EMBARGADO	:	DORIVAL ARCA
ADVOGADO	:	SP123367 SANDRA REGINA ARCA e outro(a)
No. ORIG.	:	00003686720134036132 1 Vr AVARE/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000772-59.2015.4.03.6129/SP

	2015.61.29.000772-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	ADRIANO JOSE ANTUNES
ADVOGADO	:	SP315802 ALEX FRANCIS ANTUNES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00007725920154036129 1 Vr REGISTRO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA EMBARGOS DE TERCEIRO - ALIENAÇÃO DE BENS - FRAUDE À EXECUÇÃO - CARACTERIZADA - INEFICÁCIA -

I - Apesar da solidariedade prevista no art. 13 da Lei 8.620/93 ter sido julgada inconstitucional, os alienantes do imóvel em questão devem permanecer no polo passivo da execução fiscal, já que eram dirigentes da sociedade executada quando da dissolução irregular (Súmula 435 do STJ).

II - A inclusão dos alienantes do imóvel no polo passivo da execução se deu tempestivamente, já que foram citados em 18/10/2006, antes de cinco anos da distribuída do feito em 25 de setembro de 2002.

III - A alienação dos imóveis é ineficaz e fraudulenta, pois, além de afrontar a redação atual do art. 185 do Código Tributário Nacional, se deu após a citação dos alienantes incluídos no polo passivo da execução.

IV - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 23637/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000375-80.2013.4.03.6125/SP

	2013.61.25.000375-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR(A)	:	APARECIDO FIRMINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ROBERTO VALENTE LAGARES
REU(RE)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	ANDRÉ LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA
REU(RE)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA
REU(RE)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00003758020134036125 1 Vr AVARE/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003600-72.2016.4.03.6103/SP

	2016.61.03.003600-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	JORGE APARECIDO FERREIRA DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP315546 DAVID FERREIRA LIMA e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP274234 VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.217/220
No. ORIG.	:	00036007220164036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012502-84.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.012502-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
---------	---	--

AUTOR(A)	:	DAMIAO DE GOIS e outro(a)
	:	SANDRA REGINA RODRIGUES GOIS
ADVOGADO	:	AYRTON MENDES VIANNA
REU(RE)	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA
	:	DENIS ATANAZIO
REU(RE)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ADRIANA MOREIRA LIMA
	:	MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO
REU(RE)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00125028420114036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002057-31.2012.4.03.6117/SP

	2012.61.17.002057-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR(A)	:	ANTONIO CARLOS NAVARRO e outros(as)
	:	ANTONIO MARQUES SUBRINHO
	:	ANTONIO VALENZOLA
	:	CECILIA BATISTA E SILVA
	:	CLEUSA CARVALHO
	:	CLOVIS SOARES DA SILVA
	:	ELSON DE SOUSA
	:	FRANCISCO PEREIRA DOS SANTOS
	:	IZIDRO BENEDITO DE BRITTO
	:	JOSE ACRE
	:	JOSE BENEDITO GUERRA
	:	JOSE CARLOS ALEIXO
	:	JOSE CARLOS PINOTTI
	:	JOSE MASCARI NETTO
	:	JOSE PINTO FILHO



	:	JURANDIR DA SILVA
	:	LIBERATO COGO
	:	LUIZ CARLOS BECALOTTO
	:	MARLI MARQUES DA SILVA
	:	MAURO MARQUES DA SILVA
	:	PAULO ROBERTO RIBEIRO
ADVOGADO	:	PAULO GUILHERME C DE VASCONCELLOS
	:	MARIO MARCONDES NASCIMENTO
REU(RE)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA
REU(RE)	:	CIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SAO PAULO COSESP
ADVOGADO	:	RENATO TADEU RONDINA MANDALITI
REU(RE)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00020573120124036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016662-97.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.016662-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	SECLUM SERVICOS GERAIS PATRIMONIAIS E COM/ DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP018356 INES DE MACEDO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00054922320138260323 A Vr LORENA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NULIDADE DO TÍTULO - PROCESSO ADMINISTRATIVO LANÇAMENTO - SÓCIOS - NOTIFICAÇÃO - DESNECESSIDADE - PRESCRIÇÃO - SESC/SENAC- RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO DONO DA OBRA - REDUÇÃO DA MULTA - CERCEAMENTO DE DEFESA - ALIMENTAÇÃO *IN NATURA* - BASE DE CÁLCULO - IMPOSSIBILIDADE

I - A pretensão executiva da Fazenda Pública não foi abrangida pela prescrição, já que todas as competências foram lançadas

tempestivamente em dezembro/2004, findo o recurso administrativo em fevereiro/2008, com ajuizamento da execução fiscal em outubro de 2012.

II - A exclusão dos corresponsáveis do polo passivo da execução não acarretou ofensa à Súmula 392 do Superior Tribunal de Justiça e nem nulificou o título, já que não foram substituídos por outros sujeitos.

III - A prova está atrelada ao princípio do livre convencimento do magistrado e à sua necessidade ao deslinde da causa.

IV - A certidão de dívida ativa espelha o instrumento administrativo de apuração do crédito e contém os elementos necessários a oportunizar a defesa do contribuinte em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, cuja exequibilidade somente pode ser mitigada por prova inequívoca.

V - Conforme orientação dada pela Circular Conjunta INSS/DRP/CGFISC/GCTJ/CGARREC nº 05, de 13 de maio de 2003 e aceita pelo Superior Tribunal de Justiça, as contribuições destinadas ao Sesc e Senac do período anterior ao janeiro/2003 não podem ser exigidas, *in casu*.

VI - As contribuições destinadas ao Sat/Rat são reconhecidas pelas Cortes Superiores como constitucionais.

VII - O ato administrativo de lançamento é privativo da autoridade fiscal, que prescinde da participação do contribuinte.

VIII - O dono da obra é solidariamente responsável com o construtor pelo pagamento das contribuições previdenciárias dos trabalhadores empregados na construção.

IX - Multa fiscal reduzida ao percentual máximo previsto no art. 44, I da Lei 9.430/96.

X - Há prova nos autos demonstrando que o título nº 35.508.907-6 contém contribuição previdenciária indevida incidente sobre alimentação fornecida "in natura".

XI - Multa protelatória aplicada em desacordo com a art. 538, § único do CPC antigo.

XII Precedentes jurisprudenciais.

XIII - Apelo parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao apelo, para afastar a cobrança da contribuição previdenciária destinada ao Sesc/Senac no período anterior a janeiro /2003, reduzir a multa fiscal ao percentual previsto no art. 44, I da Lei 9.430/96, afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre alimentação fornecida *in natura* pela contribuinte, bem como a multa protelatória de 1% lhe aplicada e determinar que os honorários advocatícios fixados na sentença sejam pagos na forma prevista no art. 85, § 14 do CPC/2015, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035827-33.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.035827-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	KREBSFER INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP224455 MAURICIO SOARES
	:	SP164154 ELZA CLÁUDIA DOS SANTOS TORRES
	:	SP169216 JULIANE LIMA DOS REIS SANTOS
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
INTERESSADO(A)	:	OSWALDO KREBS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP119411B MARIO SERGIO TOGNOLO
No. ORIG.	:	00012978120138260650 A Vr VALINHOS/SP

## EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE DE APRESENTAR O DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO DO DÉBITO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISPONÍVEL ÀS PARTES NA REPARTIÇÃO PÚBLICA. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. NULIDADE AFASTADA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Não se sustenta a alegação necessidade de extinção do processo por abandono de causa eis que, conforme mesmo asseverou o Magistrado de Piso, a exequente, conforme a prerrogativa lhe confere, não havia sido intimada pessoalmente para dar andamento ao feito, o que autorizou a anulação da sentença de extinção por abandono de causa. Na sequência a exequente deu andamento ao feito ao

promover a substituição da CDA.

II- O ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, nos termos do art. 3º, da LEF, é do executado, através dos meios processuais cabíveis, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

III - Dispõe o artigo 41 da Lei nº 6.830/80 que o processo administrativo ficará na repartição competente, e dele poderão ser extraídas cópias ou certidões a requerimento da parte ou do juízo, cabendo à parte interessada diligenciar neste sentido. Assim, não se justifica a requisição por parte do judiciário, salvo se comprovada recusa no fornecimento das cópias e certidões pela autoridade administrativa.

IV - Em se tratando de valores referentes à contribuição ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, a qual não ostenta natureza tributária, inaplicáveis as regras do Código Tributário Nacional, pois o prazo prescricional aplicável às ações executivas ajuizadas anteriormente ao ARO nº 709.212/DF é o indicado na Lei 5.107/66, qual seja, de trinta anos, conforme teor da súmula 210 do STJ

V - No caso dos autos, os débitos cobrados na execução referem-se ao período de outubro de 1977 a janeiro de 1981. A execução foi ajuizada em 18/08/2000 e, por considerar que os presentes embargos à execução foram opostos no ano de 2013 e que a citação válida interrompe a prescrição com efeitos retroativos à data do ajuizamento, nos termos do art. 219, caput e § 1º, do CPC/73, vigente à época do ato processual, a prescrição trintenária não se consumou.

VI - Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002219-16.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.002219-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	FERNANDO LANIA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP019010 JOAO SARTI JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00022191620144036130 1 Vr OSASCO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. ART. 13 DA LEI 8.620/93. REVOGAÇÃO PELA LEI 11.941/2009. INCLUSÃO SOMENTE NAS HIPÓTESES ELENCADAS NO ART. 135 DO CTN. RECURSO IMPROVIDO.

1- O STF no julgamento do RE n. 562.276/PR reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades limitadas por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei nº 11.941/09.

2- A inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, como pretende a recorrente. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é o atendimento ao disposto no artigo 135, inciso III, do CTN.

3- Na hipótese do sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado dissolução irregular da sociedade, descumprindo dever formal de encerramento regular das atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça.

4- *In casu*, inexistente nos autos provas de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração à lei, assim, não há se falar em responsabilidade tributária dos sócios.

5- Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00008 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0709454-27.1998.4.03.6106/SP

	1998.61.06.709454-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA	:	ANTERO MARTINS DA SILVA E FILHOS LTDA e outros(as)
	:	ALVARO JOSE SCHIAVON DA SILVA
	:	ANTERO MARTINS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP089165 VALTER FERNANDES DE MELLO e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	07094542719984036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ARQUIVAMENTO DO EXECUTIVO INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA - REALIZADA

I - A prescrição quinquenal intercorrente, de fato, foi implementada, já que a exequente foi cientificada, pessoalmente, em março/2007, da decisão que determinou o arquivamento do feito, deixando o processo paralisado em arquivo, sem qualquer movimentação, até a data da sentença em dezembro/2014.

II - Reexame desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0037314-38.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.037314-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO GRIGOLLI e outros. e outros(as)
ADVOGADO	:	SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
No. ORIG.	:	00029784419978260619 A Vr TAQUARITINGA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO FISCAL - DEVEDORES SOLIDÁRIOS - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DA PRETENSÃO EXECUTIVA - NÃO IMPLEMENTADA - CITAÇÃO EM PARTE DOS COEXECUTADOS

I - Interrompida a prescrição com o ajuizamento da execução fiscal em 22 de outubro de 1997, a cobrança deve prosseguir contra os codevedores citados dentro do quinquênio legal, a conta de cada marco interruptivo ( art. 125, III do CTN).

II - Antecedente jurisprudencial.

III - Reexame necessário e apelo provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao reexame necessário e ao apelo da União Federal, para afastar a prescrição quinquenal reconhecida pela sentença e autorizar o prosseguimento da presente execução fiscal em face dos codevedores tempestivamente citados nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003625-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ANDREIA RICARDO NUNES DE OLIVEIRA, DANIEL SANTANA FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP3666920A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP3666920A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ANDREIA RICARDO NUNES DE OLIVEIRA E DANIEL SANTANA FERREIRA** em face da CEF, em ação de que se discute a consolidação da propriedade do imóvel adquirido mediante assinatura de “contrato de gaveta”, tendo a decisão agravada determinado a comprovação da anuência da CEF no negócio realizado entre o mutuário originário e o “gaveteiro”.

Alegam os agravantes, em síntese, que são parte legítima para figurar no polo passivo da ação, tendo em vista que acostaram à petição inicial procuração pública com cláusula ad judicium, que é suficiente para permitir ao outorgado estar em Juízo ainda que dela constem poderes para que o advogado proponha ação diversa daquela ajuizada. Dessa forma, o cessionário de imóvel financiado pelo SFH é parte legítima para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos através dos denominados “contratos de gaveta”. Não havendo necessidade de ter a anuência da CEF a respeito da cessão efetuada.

É o relatório. DECIDO.

O presente recurso não pode ser conhecido.

O artigo 1.015 do Código de Processo Civil de 2015 estabeleceu as hipóteses de cabimento de agravo de instrumento em rol taxativo constante de seus incisos, *verbis*:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Diante da nova sistemática vigora o critério da taxatividade legal, ou seja, o agravo de instrumento passa a ter suas hipóteses de cabimento exaustivamente definidas no dispositivo legal citado.

Esse tem sido o entendimento da doutrina:

*O elenco do art. 1015 do CPC é taxativo. As decisões interlocutórias agraváveis, na fase de conhecimento, sujeitam-se a uma taxatividade legal.*

*Somente são impugnadas por agravo de instrumento as decisões interlocutórias relacionadas no referido dispositivo. Para que determinada decisão seja enquadrada como agravável, é preciso que integre o catálogo de decisões passíveis de agravo de instrumento. Somente a lei pode criar hipóteses de decisões agraváveis na fase de conhecimento - não cabe, por exemplo, convenção processual, lastreada no art. 190 do CPC, que crie modalidade de decisão interlocutória agravável. (Curso de Direito Processual Civil. Fredie Didier Junior e Leonardo Carneiro da Cunha. Editora Juspodivum. 13ª Edição, pág. 209).*

Da análise dos autos, depreende-se que a decisão agravada, em que o MM. Juízo *a quo* determinou a comprovação da anuência da CEF a respeito da cessão efetuada (contrato de gaveta), não se insere no rol acima mencionado.

Diante do exposto, com fundamento no disposto no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015, **não conheço do agravo de instrumento**, por inadmissível.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

Publique-se.

Intime-se.

**Boletim de Acórdão Nro 23650/2018**

	2012.03.99.013469-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR(A)	: MARINO DARIM NETO
ADVOGADO	: ELOURIZEL CAVALIERI NETO
CODINOME	: MARINO DARIN NETO
AUTOR(A)	: SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS IND/ DA CONSTRUCAO DO MOBILIARIO E MONTAGEM INDL/ DE MIRASSOL E VOTUPORANGA
ADVOGADO	: EUNICE PEREIRA DA SILVA MAIA
REU(RE)	: E QUALITY REPRESENTACAO COML/ LTDA
ADVOGADO	: FABIO HENRIQUE CARVALHO DE OLIVEIRA
PARTE RÉ	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	: MIRACOPAS IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA e outro(a)
ADVOGADO	: PAULO ROBERTO BRUNETTI
INTERESSADO(A)	: PAULO SILVA GARCIA
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00041-0 A Vr MIRASSOL/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - EXISTENTE - SENTENÇA - FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO - CERCEAMENTO DE DEFESA - ACÓRDÃO NULO

1. O acórdão embargado padece de nulidade absoluta, já que reanalisou sentença contrária à Fazenda Pública sem que esta tivesse oportunidade de recurso.
2. Declaratórios da União Federal acolhidos. Embargos do particular prejudicados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher** os embargos declaratórios, para declarar a nulidade do acórdão embargado, **julgar prejudicado** o recurso de fls. 734/736 e **determinar** a remessa dos autos à vara de origem para que a Fazenda Pública seja cientificada pessoalmente da sentença fls. 568/569 dos autos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

	2013.61.20.009238-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	: ENCALSO CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO	: SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.642/660
EMBARGADO(A)	: Servico Social da Industria em Sao Paulo SESI/SP
ADVOGADO	: SP238464 GIULIANO PEREIRA SILVA
EMBARGADO	: Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	: SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO

EMBARGADO	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
PROCURADOR	:	SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00092384020134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005792-65.1994.4.03.6000/MS

	1999.03.99.089647-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	FLAVIO BRANCO DE HOLANDA
ADVOGADO	:	MS000839 ANTONINO MOURA BORGES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	94.00.05792-0 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

APELAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DECISÃO DECLARATÓRIA. AUSÊNCIA DE QUANTIA CERTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO. O autor ajuizara ação declaratória com o objetivo de desligar-se da Marinha do Brasil independentemente do pagamento da indenização prevista no art. 116, II, da Lei nº 6.880/80. Sustentou, inclusive, sua inconstitucionalidade. Interposta a apelação pela União Federal, este Tribunal Regional Federal deu-lhe provimento, afastando principalmente o argumento da inconstitucionalidade. A eficácia declaratória do acórdão não avança de tal maneira a representar decisão que reconheça a existência de obrigação de pagar quantia certa, como determina o art. 515, I, do CPC/2015 (art. 475-N, I, CPC/73). Limites da lide não autorizam a cobrança dos valores pretendidos pela Administração Pública militar em sede de cumprimento de sentença. Honorários advocatícios. Em razão do princípio da causalidade, deve a União Federal responder pela indevida instauração da fase de cumprimento de sentença. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente



julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050320-73.1997.4.03.6100/SP

	2003.03.99.022567-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	JOSE FERREIRA DE CARVALHO SOBRINHO e outros(as)
ADVOGADO	:	SP103898 TARCISIO RODOLFO SOARES e outro(a)
APELANTE	:	JAIRO FERREIRA DE CARVALHO
	:	DINAURA VITORIO DE CARVALHO
	:	JOAO BATISTA DE CARVALHO
	:	SEBASTIANA BENEDITA SOUZA CARVALHO
	:	JOSEFINA MARIA DE CARVALHO MANCILHA
	:	JOSE MANCILHA
	:	JAIME FERREIRA DE CARVALHO
	:	JANDIR FERREIRA DE CARVALHO
	:	JOSE GALVAO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP103898 TARCISIO RODOLFO SOARES
APELADO(A)	:	Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO	:	SP150521 JOAO ROBERTO MEDINA e outro(a)
No. ORIG.	:	97.00.50320-8 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL - DEPÓSITO - MORA.**

I - O depósito judicial efetuado como condição de garantia para o processamento de embargos à execução de título executivo judicial não afasta a mora do devedor.

II - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001279-73.2003.4.03.6118/SP

	2003.61.18.001279-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	EURICO VASCONCELOS GARCIA DA SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP140136 ALESSANDRO CARDOSO FARIA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS

EMENTA

APELAÇÃO. AGRAVO RETIDO. JUSTIÇA GRATUITA. PROFESSOR. ATIVIDADE PENOSA E INSALUBRE. CONTAGEM

ESPECIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. DIREITO ADQUIRIDO. FALTA DE REGULAMENTAÇÃO DE NORMA CONSTITUCIONAL DE EFICÁCIA LIMITADA. NÃO OCORRÊNCIA. SERVIDOR. AVERBAÇÃO. CONTAGEM DE TEMPO ESPECIAL.

- 1 - Agravo retido. A mera declaração de pobreza firmada pela parte é, em princípio, suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir a parte condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família, circunstância em que será necessário ao pretense beneficiário comprovar o quanto alega. Inteligência dos arts. 4º e 5º da Lei nº 1.060/50. Precedentes do STJ: (AGARESP 201400391216, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:12/05/2016 ..DTPB:.), (STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1122012, Processo: 200900229686, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Luiz Fux, Data da decisão: 06/10/2009, DJE DATA: 18/11/2009, vol. 84, pág. 128).
- 2 - O tempo de serviço é regido pela lei em vigor à época em que foi prestado, em atenção ao princípio do *Tempus regit actum*. Se o trabalhador laborou em condições adversas, e a lei vigente lhe assegurava a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço deve assim ser contado, porque foi devidamente incorporado ao seu patrimônio jurídico. Direito adquirido do servidor ex-celetista. Precedentes: (Recurso Extraordinário nº 258.327-8, Rel. Min. Ellen Gracie, in DJ de 06/02/2004), (RE 612358 RG, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, julgado em 13/08/2010, DJe-159 DIVULG 26-08-2010 PUBLIC 27-08-2010 EMENT VOL-02412-06 PP-01217 RDECTRAB v. 18, n. 208, 2011, p. 11-16).
- 3 - Pelo Decreto nº 53.831/64, Anexo, Item 2.1.4, a atividade de professor era considerada especial. Com o advento da EC nº 18/81, em 09/07/1981, a aposentadoria do professor passou a ser espécie de benefício por tempo de contribuição, com o requisito etário reduzido, não mais propriamente uma aposentadoria especial. Já não há, pois, a possibilidade de enquadrar a atividade de professor como especial após a EC nº 18/81. Precedentes: (RESP 201700337350, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/04/2017 ..DTPB:.), (Ap 00000944620164036311, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.). Direito à contagem do tempo especial relativo à atividade de professor exercida na Organização Guará de Ensino entre 16/02/1976 e 31/01/1977, e entre 01/02/1977 até 09/07/1981; bem como na UNESP, de 01/03/1979 até 09/07/1981.
- 4 - Jurisprudência do STF entendia que a efetiva aplicação do benefício de aposentadoria especial para o regime estatutário dependia de norma regulamentadora, pois o art. 40, § 4º, da CF/88 não conferia originariamente a nenhum servidor público o referido direito à aposentadoria especial pelo exercício de atividades perigosas, insalubres ou penosas, mas apenas autorizava o legislador comum a estabelecer, em querendo, as hipóteses de concessão desse benefício funcional. Posicionamento modificado MI nº 721, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, em que se reconheceu o direito do servidor à aposentadoria especial prevista no art. 40, § 4º, da CF/88. Ante a omissão do Poder Legislativo em editar a lei complementar reclamada no dispositivo constitucional, se observará o disposto no art. 57, § 1º, da Lei 8.213/91.
- 5 - O servidor público que tenha trabalhado em condições especiais sob regime celetista tem direito à contagem diferenciada desse período, mesmo que posteriormente tenha adquirido a condição de estatutário. Precedentes: (AGRESP 201502706296, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/03/2016 ..DTPB:.), (REO 00089020520044036103, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.), (AgRg no REsp-689.691, Ministro Gilson Dipp, DJ de 4.4.05.).
- 6 - Agravo retido e apelação da União improvidos. Apelação do autor parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo retido de fls. 127/133 e à apelação da União Federal, e **dar parcial provimento** à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004641-28.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP2738430A

AGRAVADO: NAIR CARDOSO DE OLIVEIRA

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP1231770A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004641-28.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP2738430A  
AGRAVADO: NAIR CARDOSO DE OLIVEIRA  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP1231770A

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SUL AMÉRICA CIA NACIONAL DE contra decisão que indeferiu seu ingresso na lide, na condição de assistente, e por decorrência, declinou a competência à Justiça Estadual.

Requer a agravante, em síntese, a reforma da decisão, para que seja reconhecido o interesse e legitimidade da CEF para intervir no feito, nos termos do art. 1º-A da Lei nº 12.409/2011, com a redação dada pela Lei nº 13.000/2014, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

Pugna pelo deferimento do efeito suspensivo à decisão recorrida.

Foi processado com o efeito suspensivo.

A parte agravada não apresentou contrarrazões ao agravo de instrumento.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004641-28.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP2738430A  
AGRAVADO: NAIR CARDOSO DE OLIVEIRA  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP1231770A

## VOTO

Anoto a distribuição à minha Relatoria do **AI nº5004231-67.2017.4.03.0000**, interposto pela CEF em face da mesma decisão agravada na origem, na qual foi deferida a concessão do efeito suspensivo.

De início, o recurso comporta admissão, nos termos do art. 1015, inc. IX, do CPC (admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros).

Isto porque, no caso em tela, o juízo "a quo" não reconheceu o interesse da CEF em intervir no polo passivo do feito.

Passo a análise do objeto do recurso.

No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de consignação relativa a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."*

*(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)*

Posteriormente, em 11.02.14, por ocasião da análise de pleito trazido em petição protocolizada por seguradora, nos autos deste mesmo Recurso Especial, a Exma. Ministra NANCY ANDRIGHI proferiu a seguinte decisão monocrática, *in verbis*:

*"Cuida-se de petição protocolizada por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, requerendo a aplicação da MP nº 633/13 ao "presente caso e em todos os demais processos e ações envolvendo o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação".*

*Argumenta que, nos termos do art. 2º da mencionada Medida Provisória, "torna desnecessário comprovar a afetação das reservas do FESA/FCVS", bem como "afasta qualquer dívida sobre o interesse da CEF nos processos judiciais em curso que envolvam o SH/SFH".*

*Diante disso, requer que este Juízo decline da competência jurisdicional em prol da Justiça Federal.*

*01. Inicialmente, impende frisar que as alterações pretendidas pela MP nº 633/13 terão reflexo direto em milhares de ações de responsabilidade obrigacional securitária ajuizada por mutuários cujas casas apresentam vícios de construção tão graves que, no mais das vezes, toram impossível a ocupação do imóvel. São em sua grande maioria pessoas humildes, cujo sonho da casa própria se transformou em tormentoso pesadelo, incrementado pela absoluta falta de disposição e, por que não dizer, consciência social, das seguradoras, de simplesmente cumprirem o seu dever contratual e resolverem o problema.*

*02. Ao contrário, tem-se assistido às mais variadas estratégias não apenas para procrastinação dos feitos, mas, pior do que isso, para eximir essas seguradoras de sua responsabilidade. Trata-se de diversificada gama de incidentes, recursos e pedidos - como o presente - invariavelmente motivados por tentativas descabidas de modificação da legislação que regula a matéria, que fazem com que esses processos se arrastem por anos a fio, não sendo difícil encontrar mutuários que litigam há mais de uma década sem sequer saber qual o Juízo competente para apreciar a sua pretensão.*

*03. Essa situação certamente não se coaduna com o direito social à moradia, assegurado pelo art. 6º da CF/88, tampouco com as iniciativas do Governo Federal de financiamento da habitação, que inclusive conta com a parceira da própria CEF.*

*04. Esse o contexto em que se insere mais esse pedido, cuja pretensão, aliás, não é nova.*

*05. Pedido semelhante foi formulado por companhias de seguro quando da edição da MP nº 478/09, tendo sido, já naquela ocasião, fulminado pela comunidade jurídica em geral, inclusive as diversas esferas do Poder Judiciário.*

06. Assim como a MP nº 478/09, a MP nº 633/13 padece de vícios insanáveis, caracterizando nova tentativa de, por via oblíqua, excluir as seguradoras da responsabilidade pelo pagamento de indenizações relativas a sinistros relacionados a defeitos de construção em imóveis do SFH.

07. O art. 2º da MP nº 633/13 da nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo artigo 1º-A passa a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS". Já o art. 4º da MP nº 633/13 ressalva que, "em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS".

08. Em primeiro lugar, cumpre destacar que nos termos do art. 62, § 1º, I, "b", da CF/88, é **vedada** a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa a **direito processual civil**.

09. Dessa forma, conclui-se ser inconstitucional a edição de Medida Provisória para criar ou alterar a distribuição de competência jurisdicional.

10. A MP nº 633/13, sob o pretexto de dar continuidade à reorganização administrativa da estrutura do FCVS imposta pela Lei nº 12.409/11 - transferindo para a União competência que era das seguradoras privadas - cria artificialmente um fato processual que ofende o princípio da perpetuação da jurisdição.

11. Não bastasse isso, de acordo com o art. 62, § 1º, III, da CF/88, também é **vedada** a edição de Medida Provisória sobre matérias reservadas a **Lei Complementar**.

12. Ocorre que, como visto, a MP nº 633/13 se sustenta na reorganização administrativa da estrutura do FCVS, sendo certo que, nos termos do art. 165, § 9º, II, da CF/88, cabe exclusivamente a Lei Complementar o estabelecimento de normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como condições para instituição e funcionamento de fundos.

3. Ademais, o art. 192 da CF/88 também determina que o sistema financeiro nacional seja regulado por Lei Complementar, sendo que, consoante decidiu o Pleno do STF no julgamento da ADI 2.223/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 05.12.2003, "a regulamentação do sistema financeiro nacional, no que concerne à autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador, é matéria reservada à lei complementar".

14. Enfim, diversos são os óbices constitucionais a conferir legalidade à MP nº 633/13.

15. Aliás, da análise da respectiva exposição de motivos, constata-se que a justificativa para edição da MP nº 633/13 seria uma suposta deficiência das defesas apresentadas pelas seguradoras, sugerindo implicitamente a existência de fraudes nas ações judiciais de indenização por vício construtivo.

16. O argumento não é novo, tendo sido suscitado pela própria CEF nos terceiros embargos de declaração por ela interpostos nestes autos, cujo julgamento já se iniciou, encontrando-se com pedido de vista da i. Min. Isabel Gallotti desde 24.04.2013. Mas, conforme salientei em meu voto, o combate a falhas e fraudes deve ocorrer pela fiscalização de todas as etapas das obras, até a entrega do imóvel, depois pela fiscalização dos comunicados de sinistro e das perícias realizadas, e finalmente pela utilização de vias investigativas próprias, de natureza criminal, detentoras de meios e recursos adequados para apurar a existência de quadrilhas organizadas para fraudar o sistema habitacional.

17. Não há nenhuma racionalidade na ideia de se atacar o problema pela intervenção pontual em cada um dos milhares de processos indenizatórios, avaliando-os individualmente para tentar pinçar possíveis fraudes. Evidentemente, uma atuação concentrada, em processo criminal próprio, voltado para a identificação das próprias quadrilhas, será muito mais efetiva, enfrentando-se a causa do problema e não os seus efeitos.

18. O que não se pode admitir é que esses equívocos estratégicos e de planejamento sejam contornados mediante ingresso da CEF nas ações indenizatórias, em detrimento de milhares de mutuários portadores do legítimo direito à indenização.

19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que importaria a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu **interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS** ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula de cobertura do saldo devedor pelo FCVS (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.

25. Ainda no que tange às condições para o ingresso da CEF na lide, há de se considerar que, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira, nos termos da MP nº 633/13, não se daria na condição de litisconsorte necessária, mas de assistente simples, regida pelo art. 50 do CPC, notadamente o seu parágrafo único, o qual estabelece que o assistente receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, portanto **sem anulação dos atos praticados anteriormente**.

26. Vale deixar registrado, portanto, apenas como complemento ao raciocínio até aqui desenvolvido, que mesmo se fosse o caso de admitir o ingresso da CEF em ações versando sobre seguro habitacional, a instituição financeira teria de receber o processo no estado em que se encontrar.

27. Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

28. Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida **necessária e indissociável** que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

29. Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

30. Em síntese, **o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência**, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

31. Até por que, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar; quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

32. Inclusive, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderia a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

33. Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

34. Sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do eventual ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarretaria menor prejuízo processual e social seria o aproveitamento dos atos praticados. Forte nessas razões indefiro o pedido, determinando que o processo tenha regular prosseguimento" (g.n.)(DJe 14.02.14).

Assim, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso vertente, depreende-se dos autos a informação de que o contrato objeto da ação subjacente foi firmado em 06/08/1992 e que possui cobertura FCVS (fl. 759 dos autos), o que evidencia, a princípio, o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da competência absoluta da Justiça Federal.

Posto isto, dou provimento ao agravo de instrumento, para admitir o ingresso da CEF no feito, como assistente simples, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

É como voto.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INGRESSO NA LIDE. CONDIÇÃO DE ASSISTENTE. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA JUSTIÇA ESTADUAL. COMPETÊNCIA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO DE INTERESSE E LEGITIMIDADE DA CEF. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE JURÍDICO EM FIGURAR NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. RECURSO PROVIDO.

- Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

- Depreende-se dos autos a informação de que o contrato objeto da ação subjacente foi firmado em 06/08/1992 e que possui cobertura FCVS (fl. 759 dos autos), o que evidencia, a princípio, o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da competência absoluta da Justiça Federal.

- Agravo de instrumento provido.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**ACÓRDÃO**

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

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

AGRAVANTE: UNILEVER BRASIL GELADOS LTDA, UNILEVER BRASIL INDUSTRIAL LTDA, UNILEVER BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: HANS BRAGTNER HAENDCHEN - SP243797, PAULO EDUARDO PRADO - SP1829510A

Advogados do(a) AGRAVANTE: HANS BRAGTNER HAENDCHEN - SP243797, PAULO EDUARDO PRADO - SP1829510A

Advogados do(a) AGRAVANTE: HANS BRAGTNER HAENDCHEN - SP243797, PAULO EDUARDO PRADO - SP1829510A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016877-12.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNILEVER BRASIL GELADOS LTDA, UNILEVER BRASIL INDUSTRIAL LTDA, UNILEVER BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FILIPE CARRA RICHTER - SP2343930A, FERNANDA BALIEIRO FIGUEIREDO - SP3302490A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FILIPE CARRA RICHTER - SP2343930A, FERNANDA BALIEIRO FIGUEIREDO - SP3302490A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FILIPE CARRA RICHTER - SP2343930A, FERNANDA BALIEIRO FIGUEIREDO - SP3302490A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNILEVER BRASIL GELADOS LTDA contra decisão que, em sede de mandado de segurança impetrado em face do Superintendente Regional do Trabalho e do Emprego em São Paulo, indeferiu o pedido liminar para suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001.

Alega a agravante, em síntese, que a contribuição social instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 perdeu sua finalidade, sendo, portanto, inconstitucional a sua manutenção.

Requer o deferimento do pedido liminar para a imediata suspensão da exigibilidade da contribuição social prevista no art. 1º da LC nº 110/2001, determinando-se à autoridade coatora que se abstenha de exigir da agravante esse adicional de FGTS.

Foi indeferido o pedido liminar

As partes agravadas apresentaram contraminuta ao Agravo de Instrumento.

O MPF apresentou seu parecer.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016877-12.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNILEVER BRASIL GELADOS LTDA, UNILEVER BRASIL INDUSTRIAL LTDA, UNILEVER BRASIL LTDA.



## VOTO

Pois bem A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não das contribuições previstas na Lei Complementar 110/01 em seus artigos 1º e 2º.

A lei instituidora da obrigação dispõe nestes termos:

*"Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - fgts, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.*

*Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.*

*Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990."*

Observa-se que a prescrição legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la.

Nesse passo, o entendimento adotado pelo C. Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a contribuição social instituída pelo art. 1º, da Lei Complementar nº 110/01 tem natureza de contribuição social geral e, sendo assim, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários.

Ademais, os argumentos no sentido de perda superveniente da justificativa para manutenção da cobrança da referida contribuição e sua consequente inconstitucionalidade, diante do suposto atendimento de sua finalidade, devem ser analisados a tempo e modo próprios.

Nesse sentido, os julgamentos proferidos na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556 e no AI 763.010 AgR/DF:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO ( FGTS ). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110 /2001, ARTS. 1º E 2º.*

*A segunda contribuição criada pela LC 110 /2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador; extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110 /2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.*

*Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110 /2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).*

*O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.*

*Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110 /2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.*

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO CUSTEIO DAS OBRIGAÇÕES DA UNIÃO DECORRENTES DE CONDENAÇÕES À RECOMPOSIÇÃO DO FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. RESPEITO À REGRA DA ANTERIORIDADE. LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º. AGRAVO REGIMENTAL.**

*Esta Suprema Corte considerou constitucionais os tributos destinados ao custeio das condenações sofridas pela União à atualização das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ressalvada a proibição de cobrança no período definido pela regra da anterioridade.*

*A perda superveniente da justificativa para manutenção das cobranças e consequente inconstitucionalidade devem ser examinadas a tempo e modo próprios.*

*Agravo regimental ao qual se nega provimento. (AI 763.010 AgR/DF)*

Alega-se que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade que se invocou para a sua instituição, o que estaria reconhecido pelo próprio Governo Federal, pelo banco gestor do FGTS e pelo Decreto nº 3.913/2001, pelo que estaria havendo desvio de finalidade na sua exigência atual, em violação ao art. 167, VI da Constituição Federal.

Todavia, tal argumento de impugnação da exigência contributiva foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal naquele mesmo julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento.

Portanto, enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição do artigo 1º, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.

Alega-se, de outro lado, que teria havido superveniente inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, em razão da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, pela qual se determinou que as contribuições sociais com alíquotas *ad valorem* poderiam incidir apenas, taxativamente, sobre faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, com o que não poderia haver a exigência, a partir de então, da contribuição ora questionada, eis que incidente sobre base de cálculo - 10% sobre o saldo da conta de FGTS demitido sem justa causa - diversa daquelas estabelecidas pela Emenda 33/2001.

O dispositivo constitucional tem a seguinte redação:

#### *CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

*§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, de sistemas de previdência e assistência social. (Parágrafo Remunerado pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)*

*§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)*

*III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*§ 3º A pessoa natural destinatária das operações de importação poderá ser equiparada a pessoa jurídica, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*§ 4º A lei definirá as hipóteses em que as contribuições incidirão uma única vez. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

Entendo não haver fundamento para acolhida desta argumentação, posto que, primeiramente, reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte naquele julgamento em que decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADI nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), assim considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal, mas, em segunda consideração, a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional, e, em terceira consideração, a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c/ artigo 154, I, da Lei Maior. Por oportuno, cito os dispositivos:

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*§ 4º A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.*

.....

*Art. 154. A União poderá instituir:*

*I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;*

A propósito, esse é o entendimento desta Corte:

*TRIBUTÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.*

1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração ínsita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova inequívoca que permita o convencimento da arguição, valendo-se a autora apenas de presunções e ilações. Adicionalmente, inexistente dano irreparável ou de difícil reparação frente lei de já longa vigência.

2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110 /2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.

3 - Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guereado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual omissio legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.

7 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110 /2001.

8 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

9 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

10 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

11 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

12 - Obter dictum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legislação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal.

13 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

(TRF3, 1ª Turma, unânime. AI 00190904720154030000, AI 564133. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015; julgado em 01/12/2015)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE OS DEPÓSITOS REFERENTES AO FGTS. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. LEI COMPLEMENTAR Nº 110 /01.

I - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II - O assunto referente ao presente mandamus já passou pelo crivo do Supremo Tribunal Federal - STF por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556/DF, sendo reconhecida a inexigibilidade das exações apenas no exercício de 2001.

III - No caso dos autos, os pedidos são de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110 /01, sendo proposta a ação em 11.04.2014, momento em que a contribuição já era devida.

III - Agravo legal não provido. "

(TRF3, AMS 00025533720144036102, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, Segunda Turma, j. 23.06.15, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015).

"AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110 /01. ADI 2.556-2/DF, STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer; na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que visa discutir relação jurídico-tributária referente à contribuição ao FGTS instituída pela Lei Complementar nº 110 /01, pois não tem competência para arrecadar, administrar e cobrar tal exação que possui caráter tributário amplamente reconhecido. (REsp 781.515/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 272) 3. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 4. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110 /2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 5. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110 /2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 6. A Lei Complementar nº 110 /2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 7. Agravo legal improvido." (AMS 00243654420144036100, Rel. Juiz Fed. Convocado Renato Toniasso, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO)

Posto isto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. FGTS. RECURSO DESPROVIDO.

- Não há fundamento para acolhida desta argumentação, posto que, primeiramente, reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte naquele julgamento em que decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), assim considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal, mas, em segunda consideração, a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional, e, em terceira consideração, a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c/ artigo 154, I, da Lei Maior.

- Agravo de instrumento desprovido.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**ACÓRDÃO**

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

APELAÇÃO (198) Nº 5000958-88.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ANA CLAUDIA SIRAVEGNA

Advogado do(a) APELANTE: JORGE LUIZ MARTINS PEREIRA - MS6972

APELADO: UNIAO FEDERAL

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Trata-se de petição intercorrente (ID. 1795222), nos autos da ação ordinária nº 0007292-68.2014.403.6000, em que **ANA CLÁUDIA SIRAVEGNA** alega, em resumo, que, malgrado a sentença de improcedência do pedido, o MM. Juízo *a quo* não se manifestou acerca da antecipação da tutela jurisdicional deferida em agravo de instrumento de nº 0020487-78.2014.4.03.0000. Como resultado, aduz que a Administração Pública militar já lhe cortaram sua remuneração e verbas do plano de saúde sob pretexto de cassação da supracitada antecipação de tutela, o que lhe acarreta situação de extrema urgência.

**É o breve relatório.**

**Decido.**

Inicialmente, cumpre esclarecer que se trata da hipótese prevista no artigo 1.012, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil de 2015, de modo que cabe a este relator apreciar os efeitos que a apelação deve ter.

No agravo de instrumento de nº 0020487-78.2014.4.03.0000, concedeu-se antecipação da tutela jurisdicional e, em seguida, deu-se-lhe provimento, diante das peculiaridades do caso. Para ilustrar, recorre-se aos argumentos esposados naquele recurso, *in verbis*:

*“Devido à gravidade da situação, corre-se o risco de a agravante não dispor de meios suficientes para arcar com os custos do tratamento médico, o que poderia acarretar-lhe perniciosas consequências, como o agravamento do quadro clínico. Por conseguinte, sua reincorporação aos quadros do Exército Brasileiro é medida que lhe assegurará a possibilidade de seguir adiante na luta contra a enfermidade, bem como de contribuir para o sustento de sua família, até que a ação seja julgada definitivamente, oportunidade em que a perícia terá sanado as dúvidas acerca de sua real limitação laborativa”.*

Mesmo com a sentença de improcedência do pedido – que se baseou em determinada corrente jurisprudencial e doutrinária de interpretação do artigo 108, VI, da Lei nº 6.880/80 –, o magistrado reconheceu o estado de incapacidade definitiva para a caserna em decorrência de doença sem nexo de causalidade com as atividades habitualmente exercidas.

Ora, confirmado o precário estado de saúde da autora mediante exame médico-pericial, aquelas condições descritas na decisão antecipatória de tutela no agravo de instrumento ainda estão presentes. Assim, qualquer medida administrativa tendente a desligá-la das fileiras do Exército Brasileiro, isto é, privá-la de sua remuneração e plano de saúde, causa-lhe danos irreparáveis ou de difícil reparação, ademais de ser, em essência, atentatória contra a dignidade da pessoa humana, à luz do artigo 1º, III, da Constituição Federal de 1988.

Além disso, especificamente no que se refere ao §4º do artigo 1.012, não se pode ignorar a probabilidade de a apelação ser provida, porquanto esta Segunda Turma vem decidindo, reiteradamente, que a reforma *ex officio* pode ser concedida a militar temporário declarado incapaz definitivamente por enfermidade desprovida de nexo causal direto com a vida na caserna, *in verbis*:

*“APELAÇÃO. MILITAR TEMPORÁRIO. DOENÇA. IRREVERSIBILIDADE. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. INUTILIDADE. 1 - O militar temporário que tenha sido licenciado, malgrado o diagnóstico de incapacidade temporária para as atividades militares, tem direito à reintegração e a tratamento médico-hospitalar, à luz do art. 50, IV, "e", da Lei nº 6.880/80, sem prejuízo da remuneração a que tem direito, inclusive aquelas devidas desde o desligamento ilegal. Precedente: (AGARESP 201401341389, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:23/03/2015 ..DTPB:.), (AI 00181837220154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.). A Administração Pública militar não poderia, em princípio, ter procedido à desincorporação, justamente porque ainda perdurava quadro de incapacidade temporária. No entanto, é preciso contextualizar as particularidades do caso concreto, a fim de que se possa apreciar o pedido de reintegração. 2 - In casu, ao apelante foi oferecida uma variedade de tratamentos médicos, inclusive cirurgia, o que se coaduna com o art. 50, IV, "e", da Lei nº 6.880/80. Segundo o laudo médico-pericial, o apelante apresenta incapacidade definitiva para as atividades habitualmente exercidas na caserna, as quais não eram de natureza estritamente burocrática, sem que houvesse nexo causal explícito entre elas. A eclosão de doença durante o serviço militar, mesmo que sem relação de causa e efeito com este, enseja a reforma ex officio do militar temporário, desde que ele seja considerado incapaz definitivamente para a caserna. Precedentes do STJ: (AEARESP 201304030792, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:01/12/2014 ..DTPB:.). 3 - Ocorre que, entretanto, no presente caso, o pedido se limita tão somente à reintegração para a continuidade de tratamento médico, razão por que não se pode conceder reforma ex officio ao apelante mesmo que os pressupostos fáticos o permitam. Fazê-lo equivaleria a uma decisão violadora do art. 492 do Novo CPC, o que ensejaria sua anulação. A reintegração, neste momento, para dar continuidade a esses procedimentos constitui medida pouco útil e desprovida de senso prático, dada a irreversibilidade de seu quadro, como atestou o perito. 4 - Apelação a que se nega provimento. (Ap 00164135320104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/02/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)”.*

“AGRAVO LEGAL. ART. 557 CPC. ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO DEFINITIVAMENTE INCAPAZ. AUSÊNCIA DE INVALIDEZ PARA QUALQUER TRABALHO. ECLOSÃO DE DOENÇA SEM NEXO DE CAUSALIDADE. REFORMA EX OFFICIO. ART. 108, VI, LEI Nº 6.880/80. POSSIBILIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA. 1 - A interposição do agravo legal submete a apreciação da matéria ao órgão colegiado, o que, por si só, afasta eventual alegação acerca de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, bem como ao art. 557 do CPC. Precedentes do STJ. 2 - É indiscutível que, em julho do ano 2000, o apelante sofreu acidente em serviço, nos termos do art. 1º, "b", do Decreto nº 57.272/65, como bem reconheceu a Administração Pública militar em Sindicância, e que desse evento houve ferimento em seu olho direito. 3 - Laudo pericial confirmou ausência de nexo de causalidade entre o acidente em serviço e a doença do militar temporário. Afastada a hipótese do art. 108, III, da Lei nº 6.880/80. A situação fática coaduna-se com a hipótese do art. 108, VI, do referido estatuto. Embora haja divergência jurisprudencial a respeito dos efeitos desse dispositivo legal - há quem entenda ser possível a reforma do militar temporário somente no caso de invalidez, a teor do art. 111, II -, sigo o entendimento de que não é necessária a invalidez para a reforma do militar temporário acometido de doença incapacitante. Precedentes do STJ: AgRg no REsp. 1.218.330/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 06.09.2011), (AgRg nos EDcl no AREsp 445.960/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MALA FILHO, Primeira Turma, julgado em 18/11/2014, DJe 1/12/2014). 4 - In casu, militar temporário faz jus à reforma ex officio no mesmo grau hierárquico ocupado na ativa. Demonstrados os requisitos do fumus boni iuris e do periculum in mora. 5 - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00149995420094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/06/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)”.

Por conseguinte, nos termos do artigo 1.012, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 2015, **defiro o pedido de antecipação da tutela recursal**, a fim de manter a autora incorporada nas fileiras do Exército Brasileiro, nas mesmas condições estabelecidas no agravo de instrumento de nº 0020487-78.2014.4.03.0000, até o julgamento da apelação pelo respectivo colegiado.

Intime-se.

Observadas as formalidades, ao arquivo.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 22 de março de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000553-84.2017.4.03.6130

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

APELANTE: OURO FINO PET LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP1740400A, BRUNA BASILE FOCACCIA - SP3549600A, MARCOS FOCACCIA - SP3549780A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000553-84.2017.4.03.6130

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

APELANTE: OURO FINO PET LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP1740400A, BRUNA BASILE FOCACCIA - SP3549600A, MARCOS FOCACCIA - SP3549780A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL



## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que denegou a segurança em ação que pleiteava a suspensão da exigibilidade de recolhimento da contribuição social instituída pela Lei Complementar nº 110/2001.

Apela a parte autora, requerendo que seja concedido a segurança para que as autoridades impetradas se abstenham de realizar a cobrança da contribuição social instituída pelo art. 1º da LC n.º 110/2001, bem como seja declarado seu direito à compensação dos créditos tributários extintos, nos últimos cinco anos.

Houve parecer do Ministério Público

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000553-84.2017.4.03.6130

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

APELANTE: OURO FINO PET LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP1740400A, BRUNA BASILE FOCACCIA - SP3549600A, MARCOS FOCACCIA - SP3549780A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

Não merece acolhimento a pretensão da impetrante.

O art. 1º da LC 110/2001, assim prescreve:

*"Art. 1º. Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas."*

Observa-se que a prescrição legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la.

Nesse passo, o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a contribuição social instituída pelo art. 1º, da Lei Complementar nº 110/01 tem natureza de contribuição social geral e, sendo assim, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários.

Ademais, os argumentos no sentido de perda superveniente da justificativa para manutenção da cobrança da referida contribuição e sua consequente inconstitucionalidade, diante do suposto atendimento de sua finalidade, devem ser analisados a tempo e modo próprios.

Nesse sentido, os julgamentos proferidos na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 e no AI 763.010 AgR/DF:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.**

*A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior; a cada trabalhador; extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.*

*Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).*

*O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.*

*Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.*

*(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa.j. 13/06/2012, DJe 20/09/2012)*

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO CUSTEIO DAS OBRIGAÇÕES DA UNIÃO DECORRENTES DE CONDENAÇÕES À RECOMPOSIÇÃO DO FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. RESPEITO À REGRA DA ANTERIORIDADE. LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º. AGRAVO REGIMENTAL.**

*Esta Suprema Corte considerou constitucionais os tributos destinados ao custeio das condenações sofridas pela União à atualização das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ressalvada a proibição de cobrança no período definido pela regra da anterioridade.*

*A perda superveniente da justificativa para manutenção das cobranças e consequente inconstitucionalidade devem ser examinadas a tempo e modo próprios.*

*Agravo regimental ao qual se nega provimento. (AI 763.010 AgR/DF)*

*Alega-se que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade que se invocou para a sua instituição, o que estaria reconhecido pelo próprio Governo Federal, pelo banco gestor do FGTS e pelo Decreto nº 3.913/2001, pelo que estaria havendo desvio de finalidade na sua exigência atual, em violação ao art. 167, VI, da Constituição Federal.*

*Todavia, tal argumento de impugnação da exigência contributiva foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal naquele mesmo julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADI nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento.*

*Portanto, enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição do artigo 1º, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.*

*Alega-se, de outro lado, que teria havido superveniente inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, em razão da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, pela qual se determinou que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem poderiam incidir apenas, taxativamente, sobre faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, com o que não poderia haver a exigência, a partir de então, da contribuição ora questionada, eis que incidente sobre base de cálculo - 10% sobre o saldo da conta de FGTS demitido sem justa causa - diversa daquelas estabelecidas pela Emenda 33/2001.*

*O dispositivo constitucional tem a seguinte redação:*

**CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988**

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, de sistemas de previdência e assistência social. (Parágrafo Renumerado pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 3º A pessoa natural destinatária das operações de importação poderá ser equiparada a pessoa jurídica, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 4º A lei definirá as hipóteses em que as contribuições incidirão uma única vez. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

Entendo não haver fundamento para acolhida desta argumentação, posto que, primeiramente, reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte naquele julgamento em que decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), assim considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal, mas, em segunda consideração, a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional, e, em terceira consideração, a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c artigo 154, I, da Lei Maior.

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

§ 4º A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.

-----

Art. 154. A União poderá instituir:

I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;

Nesse sentido temos precedente da C. 1ª Turma desta Corte Regional:

**TRIBUTÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001 . INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.**

1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração ínsita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova inequívoca que permita o convencimento da arguição, valendo-se a autora apenas de presunções e ilações. Adicionalmente, inexistente dano irreparável ou de difícil reparação frente lei de já longa vigência.

2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.

3 - Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Iguamente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guereado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual occasio legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.

7 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

8 - Na verdade, não só inexiste revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação carácter precário.

9 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

10 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

11 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

12 - Obter dictum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deôntica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legiferação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal.

13 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

(TRF3, 1ª Turma, unânime. AI 00190904720154030000, AI 564133. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015; julgado em 01/12/2015)

No caso dos autos, o pedido é de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, bem como de restituição dos valores recolhidos a este título, sendo proposta a ação em momento em que a contribuição já era exigível, pelo que deve ser mantida a r. sentença proferida.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante do exposto, nego provimento à apelação da impetrante.

É como voto.

---

---

## EMENTA

### **TRIBUTÁRIO- CONTRIBUIÇÃO - FGTS - LEI COMPLEMENTAR, ARTIGO 1º - REJEIÇÃO DE ARGUMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE POR ATENDIMENTO DA FINALIDADE DE INSTITUIÇÃO- REJEIÇÃO DO ARGUMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE PELA NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 149, § 2º, III, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, DADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001. RECURSO DESPROVIDO**

1- Rejeita-se a argumentação no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade invocada para a sua instituição, posto que foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento, sendo que enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.

2- Ausência de fundamento para acolhida do argumento no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, que teria excluído a possibilidade de exigência de contribuições sociais com alíquotas ad valorem senão as que tivessem, como base de cálculo, aquelas taxativamente indicadas na nova redação do referido preceito. Rejeição do argumento porque: a) reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte quando decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal; b) a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional; e c) a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c/ artigo 154, I, da Lei Maior. Precedente desta Corte Regional.

3- Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação da impetrante., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000778-55.2017.4.03.6114

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

APELANTE: ALESSANDER BONFIM BELO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP3666920A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: DALVA MARIA DOS SANTOS FERREIRA - SP63811, RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP2345700A

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000778-55.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: ALESSANDER BONFIM BELO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP3666920A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: DALVA MARIA DOS SANTOS FERREIRA - SP63811, RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP2345700A

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação, em sede de ação monitória, ajuizada com o objetivo de compelir a parte ré a efetuar o pagamento do crédito concedido no "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física, Contrato de Crédito Rotativo e Contrato de Adesão ao Crédito Direto Caixa".

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os embargos deduzidos apenas para excluir a cobrança da pena convencional.

Em suas razões recursais, a parte embargante, alega a ocorrência de cerceamento de defesa ante a ausência de produção de prova pericial contábil. No mérito sustenta, em síntese: a) a cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos ; b) a ilegalidade da capitalização de juros pactuada no contrato; e c) a aplicação do CDC ao contrato.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000778-55.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: ALESSANDER BONFIM BELO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP3666920A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: DALVA MARIA DOS SANTOS FERREIRA - SP63811, RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP2345700A

## VOTO

### **Da desnecessidade de produção de prova pericial contábil**

*In casu*, há de se constatar que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, portanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de perícia contábil.

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila aresto proferido por esta E. Corte:

**"AÇÃO monitoria - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES - VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA - INADIMPLENTO DE 26 PRESTAÇÕES - COBRANÇA INTEGRAL DA DÍVIDA - POSSIBILIDADE - CLÁUSULA 13ª DO CONTRATO E ARTIGO 333 DO CÓDIGO CIVIL - CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO RETIDO PREJUDICADO - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. A falta de pagamento de 03 (três) prestações constitui causa de vencimento antecipado da dívida consoante cláusula 13ª do contrato, de modo que nos termos do artigo 333 do Código Civil, assistirá ao credor o direito de cobrar a dívida por inteiro, antes de vencido o prazo ajustado contratualmente.
2. No caso, é fato incontroverso nos autos que não foram adimplidas 26 (vinte e seis) prestações, razão pela é autorizado à CEF cobrar integralmente o seu crédito.
3. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.
4. Considerando que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as ilegalidades apontadas, não há necessidade de se anular o feito para a produção de perícia contábil.
5. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0011222-66.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 11/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:04/08/2009 PÁGINA: 290)

E, ainda:

**"AGRAVO LEGAL - AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO - TAXA DE JUROS - SISTEMA SACRE - QUESTÃO DE DIREITO - DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. I - Não há cerceamento de defesa pela ausência de perícia se os pontos suscitados referem-se às questões atinentes à taxa de juros e caracterização do anatocismo, as quais constituem matéria de direito. II - Ademais, o sistema de amortização acordado é o Sistema de Amortização Crescente (SACRE), o qual não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo à mutuária, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual desnecessária a produção de prova pericial. III - Não demonstrada a prática do anatocismo, uma vez que houve a diminuição gradativa do saldo devedor por ocasião do pagamento das prestações, conforme se verifica da planilha de evolução do financiamento. IV - agravo legal improvido."**

(TRF - 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL 1645848, Processo nº 00134872620064036105, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Cotrim Guimaraes, j. 27/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/04/2012)

#### **Da onerosidade excessiva do contrato**

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

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

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

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

Na verdade, o réu sequer apresentou cálculos dos valores que entende devidos, limitando-se a sustentar a inaplicabilidade da capitalização dos juros, da tabela price, das multas, e da taxa de juros.

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

#### **Da inoportunidade de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos**

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

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

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

As disposições do Decreto 22.626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional. Ademais, se assim fosse, certamente as embargantes teriam contratado o empréstimo em outra instituição financeira.

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

***DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I- JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO***

*1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), súmula 596 /STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.*

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

**Da capitalização mensal de juros**

No tocante à capitalização de juros em contratos bancários, a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizá-la expressamente, com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada tal prática. Nesse sentido, trago à colação aresto proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

***"CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. POSSIBILIDADE. MP 2.170-36. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE POTESTIVIDADE. CPC, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.***

*I - A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento, ao julgar os Resps 407.097-RS e 420.111-RS, que o fato de as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano não implica em abusividade, podendo esta ser apurada apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.*

*II - Decidiu, ainda, ao julgar o Resp 374.356-RS, que a comissão de permanência, observada a súmula nº 30, cobrada pela taxa média de mercado não é potestativa.*

*III - O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31.03.2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17. Contudo, no caso concreto, não ficou evidenciado que o contrato é posterior a tal data, razão por que mantém-se afastada a capitalização mensal após a vigência da última medida provisória citada.*

*IV - Recurso especial conhecido e parcialmente provido."*

*(Resp. 603643/RS - STJ - Segunda Seção - Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro - j. 22.09.04 - DJ: 21.03.05 - p.212 - vu) (grifos nossos).*

Na hipótese dos autos, os instrumentos contratuais celebrados entre as partes foram firmados em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação, nos termos do contrato.

Corroborando, colaciono o seguinte julgado deste E. Tribunal, *in verbis*:

***"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. CONTRATO CELEBRADO EM PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. PREVISÃO CONTRATUAL. AGRAVO DESPROVIDO.***



1 - A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.". 2- A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada 3- Verifica-se, no caso dos autos, que a contratação da "Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo" data de 26 de outubro de 2006, ou seja, período posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 4- Agravo legal desprovido." (AC 00007694120084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ademais, quanto à questão da constitucionalidade da referida Medida Provisória nº 1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade do dispositivo legal. E, nesta senda, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

**"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA. APLICABILIDADE.**

Nos contratos celebrados após a edição da medida provisória nº 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida medida provisória, no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravos regimentais não providos."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020 Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)

**"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO S DE EMPRÉSTIMO, ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE E CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.170-36. PERMITIDA NOS CONTRATOS CELEBRADOS APÓS 31.03.2000. ENCARGO DEVIDO. MORA CARACTERIZADA. TEMAS PACIFICADOS.**

I. A 2ª Seção, ao apreciar o REsp n. 602.068/RS, entendeu que nos contratos firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. II. Não constatada a cobrança de encargos indevidos durante o período de normalidade do pacto, incide em mora a agravada, que não honrou as parcelas previstas no contrato. III. Agravo provido, para conhecer e dar provimento ao recurso especial."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1047572, Processo: 200800794951, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 19/09/2008, DJE 28/10/2008)

**Da aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

Razão assiste ao apelante quando faz menção à incidência do CDC ao ajuste celebrado entre as partes.

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista (Lei nº 8.078/1990 - Código de Defesa do Consumidor).

Para tanto, aos contratos bancários no âmbito dos Tribunais Superiores foi editada a Súmula nº 297, *in verbis*:

**"Súmula 297: O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".**

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

Todavia, não é por estar sujeito ao regramento do CDC que as cláusulas contidas no contrato deixam de obrigar as partes. Na realidade, ocorre uma relativização do princípio *pacta sunt servanda*, de modo que cláusulas eventualmente abusivas serão afastadas, e somente elas.

Nesse sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. REVISIONAL. PACTA SUNT SERVANDA. RELATIVIZAÇÃO. RELAÇÃO DE CONSUMO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DO REEXAME DA QUESTÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.**

1. A legislação consumerista permite a manifestação acerca da existência de eventuais cláusulas abusivas, relativizando o princípio do pacta sunt servanda. 2. Se a capitalização mensal foi afastada em razão da inconstitucionalidade da Medida Provisória 1.963-17/2000 (em vigor como MP n. 2.170-36/2001), não cabe recurso especial para revisar a questão. 3. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:(AGARESP 201301608851, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:07/10/2013 ..DTPB:.)

### **Da inversão do ônus da prova**

A disposição no artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, garante ao consumidor a facilitação da defesa dos seus direitos, inclusive com a inversão dos ônus da prova a seu favor.

Contudo, tal inversão não se opera de maneira automática. Ao contrário, condiciona-se ao preenchimento simultâneo de dois requisitos: verossimilhança das alegações do consumidor e a configuração de sua hipossuficiência.

No caso em análise, entendo que, mesmo admitida a hipossuficiência do embargante, essa prerrogativa processual não se justifica, eis que constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a demanda monitoria e os demonstrativos de débito, não havendo motivo fundado para que se inverta o *ônus probandi*.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

### ***"AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATOS BANCÁRIOS. ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO. CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. LIMITES E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS. ENCARGOS MORATÓRIOS. TAXA DE ABERTURA DE CRÉDITO E TAXA OPERACIONAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.***

1. Não se justifica a inversão do ônus da prova quando constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a ação monitoria. 2. Os juros remuneratórios não estão sujeitos à limitação de 12% ao ano, podendo ser fixados em patamar superior. Súmula Vinculante n.º 07. Súmulas n.º 596/STF e 382/STJ. 3. Apenas quando restar cabalmente comprovada a exorbitância do encargo é que se admite o afastamento do percentual de juros avençados pelas partes contratantes. 4. O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36/2001 (reedição da Medida Provisória n.º 1.963-17/2000), autorizativo da capitalização mensal nos contratos bancários em geral, foi declarado inconstitucional pela Corte Especial deste Tribunal (Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade 2001.71.00.004856-0/RS, DJU 08/09/2004). 5. Uma vez verificada a impontualidade do devedor, a instituição financeira tem direito aos encargos moratórios, acrescidos da correção monetária, ou então à comissão de permanência, sendo pacificamente vedada a cumulação desta com quaisquer outros encargos remuneratórios ou moratórios previstos para a situação de inadimplência. 6. A cobrança de taxas operacionais e de abertura de crédito é feita em conformidade com a Resolução do Comitê Monetário Nacional n.º 3.518/08, como forma de remuneração dos serviços prestados pelas instituições financeiras aos mutuários, não havendo que se falar em abusividade ou ilegalidade. 7. Reconhecida a cobrança de valores a maior, impõe-se a compensação do que foi pago indevidamente com o que efetivamente é devido, primeiro com as parcelas vencidas e, depois, com os débitos vincendos. Vindo ainda a ser apurada, em novos cálculos a serem apresentados pela CEF, a existência de um saldo credor em favor do mutuário, torna-se possível também a restituição dos valores remanescentes, na forma simples."

(TRF 4ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 00198032520074047000, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Maria Lúcia Luz Leiria, Data da decisão: 09.02.2010, D.E DATA: 03.03.2010) (grifos nossos)

Cumpra ainda salientar que, não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados.

### **SPREAD BANCÁRIO**

No que tange à alegação de spread abusivo praticado pela instituição financeira, além de não restar comprovado de forma inequívoca pela autora que os juros obtidos pelo Banco são exorbitantes, cabe considerar que o artigo 4º, b, da Lei nº 1.521/51, não fixou o limite de 20% (vinte por cento) de spread bancário sobre os custos da captação dos recursos.

A corroborar o entendimento exposto, precedentes do C. STJ e desta Corte, a seguir transcritos:

### ***CONTRATO BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPRESCINDIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS E INTERPRETAÇÃO CONTRATUAL, EMSEDE DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. TAXA DE JUROS EM CONTRATO BANCÁRIO. LIMITAÇÃO QUE INCUMBE AO CONSELHO MONETÁRIO NACIONAL, SEGUNDO DIRETRIZES ESTABELECIDAS PELO(A) PRESIDENTE DA REPÚBLICA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS PARA PACTUAÇÃO ANTERIOR À MP 1.963-17/2000, DE 31/3/2000. IMPOSSIBILIDADE.***

1. Não caracteriza omissão, contradição ou obscuridade quando o tribunal adota outro fundamento que não aquele defendido pela parte.

2. No que tange à tese de que, no caso, não cabe a cobrança de comissão de permanência, cumpre observar que, conforme fica nítido da leitura das razões recursais da apelação, a matéria nem sequer foi prequestionada.

3. Orientam as Súmulas 5 e 7/STJ que, em sede de recurso especial, é inviável a interpretação de cláusula contratual e o reexame de provas.

4. No que toca às instituições financeiras, o artigo 4º, IX, da Lei 4.595/64 dispõe que compete ao Conselho Monetário Nacional, segundo diretrizes estabelecidas pelo Presidente da República, limitar, sempre que necessário, as taxas de juros dos contratos bancários.

Assim, o artigo 4º, b, da Lei 1.521/51 não limita o lucro das instituições financeiras (spread bancário) a 20% sobre os custos de captação dos recursos.

5. Embora a pactuação seja anterior à MP 1.963-17/2000, de 31/3/2000, isto é, quando não era possível a capitalização mensal dos juros, a sentença esclareceu - no que não foi infirmada pelo acórdão recorrido-, com base no laudo pericial, que não há a alegada capitalização e, bem observado que essa tese, especificamente, não foi nem sequer abordada na exordial dos **embargos** do devedor.

6. Recurso especial não provido.

(REsp 1013424/SP, rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 16/10/2012, publ. DJe 07/11/12, v.u.);

#### **CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. SÚMULA 28 DO STJ. MONITÓRIA . CITAÇÃO POR EDITAL. JUROS.**

**COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.** - Segundo o teor da Súmula 282 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "cabe a citação por edital em ação monitoria". - A cobrança dos juros está prevista no contrato. "Com efeito, a limitação da taxa de juros em face de suposta abusividade somente teria razão diante de uma demonstração cabal da excessividade do lucro da intermediação financeira, da margem do banco, um dos componentes do spread bancário, ou de desequilíbrio contratual. A manutenção da taxa de juros prevista no contrato até o vencimento da dívida, portanto, à luz da realidade da época da celebração do mesmo, em princípio, não merece alteração à conta do conceito de abusividade. Somente poderia ser afastada mediante comprovação de lucros excessivos e desequilíbrio contratual, o que, no caso, não ocorreu." (Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, (REsp 271214/RS, Rel. Ministro Ari Pargendler, Rel. p/ Acórdão Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Segunda Seção, julgado em 12/3/2003, DJ 4/8/2003, p. 216). - No que se refere à comissão de permanência, é legal sua cobrança em caso de inadimplemento, à taxa de mercado, desde que (i) pactuada, (ii) cobrada de forma exclusiva - ou seja, não cumulada com outros encargos moratórios, remuneratórios ou correção monetária - e (iii) que não supere a soma dos seguintes encargos: taxa de juros remuneratórios pactuada para a vigência do contrato; juros de mora; e multa contratual. - Apelação a que se nega provimento. (AC 2001.34.00.032216-9, JUIZ FEDERAL GRIGÓRIO CARLOS DOS SANTOS, TRF1 - 4ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:04/05/2012 PAGINA:513.)

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISSCUSSÃO E PREQUESTIONAMENTO - IMPROVIMENTO**

1. Para não deixar dívidas ao insurgente, o spread é uma taxa do mercado financeiro, assim deve ser comprovado que a postura da CEF destoa dos valores comumente exigidos na praça, esta a exegese do texto arrostado, bem assim avulta limpo que a matéria é de regulamentação do BACEN, descabendo, então, a judicial intromissão ao concreto debate.

2. Luta o recorrente até mesmo contra teor de Súmula do E. STJ, no que pertinente à legalidade da TR e da inexistência de limitação de juros, buscando rediscutir o quanto já objetivamente julgado, o que impróprio à via eleita. Precedentes.

3. Cedição que o Julgador não está obrigado a analisar a totalidade dos dispositivos legais trazidos aos autos, quando presentes outros elementos que possibilitem a prestação jurisdicional, fundamentadamente, tal como ocorre, in casu.

Precedente.

4. Foi o tema integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de prequestionamento.

5. A respeito tem entendido a E. Terceira Turma desta C. Corte pela denegação, quando este o único alicerce, conforme v. julgamento 'in verbis' (Autos de processo n.º 2002.61.00.029957-0, AC 989365 - data do julgamento -17 de agosto de 2005), da lavra do Eminentíssimo Desembargador Federal Dr. Carlos Muta. Precedente.

6. Improvimento aos embargos de declaração.'

(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1561631, Processo: 00136388020014036100, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Silva Neto (juiz conv.), Data da decisão: 28/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/07/2012)

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **rejeito as preliminares, e no mérito, nego provimento à apelação, os termos da fundamentação supra..**

---

---

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE CONTRATO. PRELIMINARES REJEITADAS. RECURSO DESPROVIDO.

- *In casu*, há de se constatar que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, portanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de perícia contábil.

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

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

- Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional. Ademais, se assim fosse, certamente as embargantes teriam contratado o empréstimo em outra instituição financeira.

- No tocante à capitalização de juros em contratos bancários, a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizá-la expressamente, com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada tal prática. Nesse sentido, trago à colação aresto proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

- Na hipótese dos autos, os instrumentos contratuais celebrados entre as partes foram firmados em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação, nos termos do contrato.

- Razão assiste ao apelante quando faz menção à incidência do CDC ao ajuste celebrado entre as partes.

- A disposição no artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, garante ao consumidor a facilitação da defesa dos seus direitos, inclusive com a inversão dos ônus da prova a seu favor.

- Contudo, tal inversão não se opera de maneira automática. Ao contrário, condiciona-se ao preenchimento simultâneo de dois requisitos: verossimilhança das alegações do consumidor e a configuração de sua hipossuficiência.

- No caso em análise, entendo que, mesmo admitida a hipossuficiência do embargante, essa prerrogativa processual não se justifica, eis que constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a demanda monitória e os demonstrativos de débito, não havendo motivo fundado para que se inverta o *onus probandi*.

- No que tange à alegação de spread abusivo praticado pela instituição financeira, além de não restar comprovado de forma inequívoca pela autora que os juros obtidos pelo Banco são exorbitantes, cabe considerar que o artigo 4º, b, da Lei nº 1.521/51, não fixou o limite de 20% (vinte por cento) de spread bancário sobre os custos da captação dos recursos.

- Rejeitadas as preliminares. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**Boletim de Acórdão Nro 23649/2018**

	2014.61.07.001144-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: IND/ E COM/ DE CALCADOS MUNHOZ LTDA
ADVOGADO	: SP102258 CACILDO BAPTISTA PALHARES e outro(a)
EMBARGADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.135/137
No. ORIG.	: 00011441120144036107 2 Vr ARACATUBA/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2005.61.03.001043-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: CDT CENTRO DE DESENVOLVIMENTO DE TECNOLOGIA E RECURSOS HUMANOS
ADVOGADO	: SP068341 ANTONIO BRANISSO SOBRINHO e outro(a)
EMBARGADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.371/373
No. ORIG.	: 00010439820054036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração

todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001044-83.2005.4.03.6103/SP

	2005.61.03.001044-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	CDT CENTRO DE DESENVOLVIMENTO DE TECNOLOGIA E RECURSOS HUMANOS
ADVOGADO	:	SP068341 ANTONIO BRANISSO SOBRINHO e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00010448320054036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000252-09.2013.4.03.6117/SP

	2013.61.17.000252-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	JORGE MIGUEL INACIO

ADVOGADO	:	SP263777 AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN e outro(a)
	:	SP270553 ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.763/765
EMBARGADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO(A)	:	CIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SAO PAULO COESP
ADVOGADO	:	SP033508 LUIZ ANTONIO TOLOMEI
	:	SP133308 MARIA CELESTE BRANCO
EMBARGADO(A)	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	PE023748 MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA e outro(a)
	:	SP229058 DENIS ATANAZIO
No. ORIG.	:	00002520920134036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018410-33.1994.4.03.6100/SP

	96.03.007853-0/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.321/322
EMBARGADO	:	CLAUDINO GRANADO -ME
ADVOGADO	:	SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
EMBARGADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	94.00.18410-7 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. EXIGÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO PARA APLICAÇÃO DA TESE FIRMADA EM REPETITIVO. POSSÍVEL MODULAÇÃO. SOBRESTAMENTO. DESNECESSIDADE. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está

compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Para aplicação da tese firmada em sede de recurso repetitivo é desnecessário aguardar seu trânsito em julgado. Precedentes. O efeito vinculante não decorre do trânsito em julgado da decisão, mas, na verdade, por exprimir qualificada *ratio decidendi* que, por imposição legal, reivindica aplicação pelos demais órgãos jurisdicionais.

5. Eventual discussão sobre modulação dos efeitos, evento futuro e incerto, não inviabiliza, em regra, a aplicação do precedente pelas instâncias ordinárias, cabendo ao relator do recurso extraordinário a competência para determinar, caso entenda necessário, novo sobrestamento em âmbito nacional.

6. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

7. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031152-36.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.031152-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP221386 HENRIQUE JOSÉ PARADA SIMÃO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP221562 ANA PAULA TIERNO ACEIRO e outro(a)
ASSISTENTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ANTENOR FIRMINO SILVA JUNIOR e outro(a)
	:	MARIA APARECIDA MATHIAS SILVA
ADVOGADO	:	SP090796 ADRIANA PATAH e outro(a)
No. ORIG.	:	00311523620074036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - MULTIPLICIDADE DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL - COBERTURA - LEI Nº. 8.100/1990 - CONTRATOS DE FINANCIAMENTO FIRMADOS ANTES DE 05/12/1990 - QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - APELAÇÃO DESPROVIDA.

I - Mantida a cobertura do saldo devedor pelo FCVS, tendo em vista a quitação de todas as parcelas avençadas e que o contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei 8.100/90, que restringiu a quitação através do FCVS a apenas um saldo devedor remanescente por mutuário, porquanto a referida norma não pode retroagir a situações ocorridas antes da sua vigência.

II - Em sede de recurso especial repetitivo nº 1.133.769/SP, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a alteração promovida pela Lei nº 10.150/2000 em relação ao art. 3º da Lei nº 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento habitacional pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990.

III - A previsão contida no artigo 2º, § 3º, da Lei 10.150/00, no tocante à novação do montante de 100%, refere-se ao saldo devedor residual, não abrangendo as parcelas em aberto.

IV - A MP 1.981-52, de 27-09-2000 foi a primeira norma jurídica a conceder o desconto de 100% do saldo devedor, devendo o mutuário comprovar estar em dia com as prestações até tal data para fazer jus ao referido benefício. *In casu*, o contrato possui cobertura do FCVS e é anterior a 31/12/1987, não havendo notícia de inadimplemento em 09/2000, conforme se observa da planilha de evolução



do financiamento, juntada às fls. 48/50.

V - Mantida a condenação da verba honorária tal como fixada na sentença *a quo*.

VI - Apelação do Banco Santander Brasil S/A desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008530-80.2009.4.03.6103/SP

	2009.61.03.008530-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CARLOS ALBERTO PEDRINI espolio
ADVOGADO	:	SP075427 LUCRECIA APARECIDA REBELO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARTA REGINA DOS SANTOS PEDRINI
ADVOGADO	:	SP075427 LUCRECIA APARECIDA REBELO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00085308020094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TÉCNICO-ADMINISTRATIVA (GATA). EXTINÇÃO. LEI Nº 8.216/91. TERMO FINAL. A GATA, instituída pelo Decreto-Lei nº 2.200/84, foi estendida aos ocupantes de empregos de nível superior das tabelas da Administração Federal direta e das autarquias federais pela Lei nº 7.407/85. Art. 5º, §1º, Lei nº 8.216/91 extinguiu esta gratificação, e art. 37 da mesma lei fixou como termo final 01/07/1991, a partir de quando deixou de ser devida, pois. Na sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho (fls. 86/87), os valores devidos a título da GATA têm como termo final a data do advento da Lei nº 8.112/90. A partir da vigência desse diploma, o vínculo do servidor com a Administração Pública passou a ser estatutário, o que afastou a competência da Justiça do Trabalho. Entre janeiro de 1991 e julho de 1993 não há valores a serem pagos ao autor. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013838-34.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.013838-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.193/194
EMBARGADO(A)	:	COOPERATIVA DE CREDITO RURAL DO VALE DO MOGI GUACU LTDA
ADVOGADO	:	SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)

ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00018605519974036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. EXIGÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO PARA APLICAÇÃO DA TESE FIRMADA EM REPETITIVO. POSSÍVEL MODULAÇÃO. SOBRESTAMENTO. DESNECESSIDADE. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Para aplicação da tese firmada em sede de recurso repetitivo é desnecessário aguardar seu trânsito em julgado. Precedentes. O efeito vinculante não decorre do trânsito em julgado da decisão, mas, na verdade, por exprimir qualificada *ratio decidendi* que, por imposição legal, reivindica aplicação pelos demais órgãos jurisdicionais.
5. Eventual discussão sobre modulação dos efeitos, evento futuro e incerto, não inviabiliza, em regra, a aplicação do precedente pelas instâncias ordinárias, cabendo ao relator do recurso extraordinário a competência para determinar, caso entenda necessário, novo sobrestamento em âmbito nacional.
6. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.
7. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005082-94.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.005082-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	JOSE JOBSON DE ANDRADE ARRUDA
ADVOGADO	:	SP124176 GILBERTO ALONSO JUNIOR e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00050829420124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005081-12.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.005081-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	JOSE JOBSON DE ANDRADE ARRUDA
ADVOGADO	:	SP124176 GILBERTO ALONSO JUNIOR e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.197/199
No. ORIG.	:	00050811220124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005083-79.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.005083-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	JOSE JOBSON DE ANDRADE ARRUDA
ADVOGADO	:	SP124176 GILBERTO ALONSO JUNIOR e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.199/202

No. ORIG.	: 00050837920124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
-----------	--

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028084-69.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.028084-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGADO(A)	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.854/855
EMBARGANTE	: ADHYLCE TENORIO MARCONDES e outros(as)
	: ALICE DA CONCEICAO DE REZENDE
	: ANNA MARIA FRANZE
	: ANASTACIO JOSE VICENTE
	: ANTONIO CARLOS JOAQUIM
	: ANTONIO FAVINI LOPES
	: APARECIDA MARINI
	: ARACY GONCALVES CAPELLA
	: ARIIVALDO VANE BARICHELLO
	: ARLENI BARBOSA DE TOLEDO
	: BENEDICTO ANIBAL DA COSTA
	: BERNARDETE DE LEMOS VELLOSO
	: CLARA VALERIANA DEMARCHI RIBEIRO RAFACHO
	: CARMELINO TOSHIYUKI HIRATA
	: CARLOS AUGUSTO AMARANTE SAVOY
	: CELIA CAMPOS PASSAGLIA
	: CELIA MARIA MATIAS FELICIO
	: CELIA REGINA MASSI DE BIAGI
	: CONCEICAO APARECIDA DE CAMARGO BUENO MASCARENHAS
	: CONCEICAO APARECIDA DELL ANDREA
	: COSME BALTHAZAR DE SOUZA
	: DAISY ZAMBELLO CANTARELLI
	: DALWANY CARVALHO OLIVEIRA PINHEIRO

	: DECIO JOSE DOS REIS
	: DIRCE DE OLIVEIRA NEVES
	: DIVALDO PELICANO
	: DORA MINERVINA RODRIGUES REIS
	: DORALICE NEVES PERRONE
	: DORACY URSULA LOPES BLACK
	: EDNA GOOS MORTARI
	: EDWALDO JOSE CUNHA
	: ELAINE MARTINS PARISI
	: ELDER PEREIRA DA SILVA
	: ELIDA NUNES DE SOUZA
	: ELISETE TEREZA MUNIZ
	: ELIZA DA SILVA FIALHO
	: ELOMIR ANOMAL PEREIRA
	: ELOY GREGORIO DA SILVA
	: ELZA APARECIDA D ANDRADE TRIVELATO
	: ELZA PROSPERI PAIVA
	: EMILIO RODRIGUES FILHO
	: ERALDO MARCONDES MARTIN
	: ERCILIA DE FARIA DO PESO
	: ERICA ELOIZA PELOSI
	: EUNETE DE GRAVA DALMATI
	: EUNICE APARECIDA MASSI SARKIS
	: EUVALDO DOMINGUES MALHEIROS
	: FATIMA APARECIDA DE FREITAS PEREIRA ROBLES
	: FERNANDO ANTONIO DE JESUS JUNIOR
	: FERNANDO LUIZ GONCALVES DA SILVA
	: FERNANDO RAMOS FERNANDES DE OLIVEIRA
	: FRANCISCA BERNARDINO COSTA BETTONE
	: FRANCISCO MARIA MARTINHO
	: GLAUCE ANDRADE MARQUES
	: GENNY SOPHIA MICELLI
	: GERALDO SONEGO
	: GLIENTINA RIBOLA
	: HELIO MARTINS
	: HILDA BRANCO LAETANO
	: IARA NATIVIDADE MACHADO
	: IDA MARTINEZ DOS SANTOS
	: ILZA APARECIDA LUGAREZI DIAS
	: IRACI MEIRA LEITE
	: ISAIAS ANTUNES
	: IVETI LOPES BARCHI
	: IVONE ANTONELLI FERNANDES
	: JAIR MARTINS
	: JOANA CATARINA GIOVANINI TOBALDINI
	: JOAO BAPTISTA ZACCARIA RODRIGUES
	: JOAO CARLOS PELASSO
	: JOAO DA MATA DE VASCONCELOS
	: JOSE ADRIANO PERINA
	: JOSE AMARO FILHO
	: JOSE APARECIDO DE SOUZA
	: JOSE BATISTA DE OLIVEIRA
	: JOSE DE FELICIO
	: JOSE SPINOLA MAGALHAES
	: JOSE PEDRO PINHEIRO

	: JOSE RAMAO AREAS MARTINS
	: KATSUMI KOMEAE
	: LECIA MARIA MENDES DA SILVA
	: LENITA DIMAS
	: LEONILDES DA ASSUMPCAO MENDONCA
	: LEOZINDO CARLOS PINTO
	: LYGIA LEITE CRUZ
	: LUCIA HELENA BELTRAMINI DA SILVA
	: LUCIMAR DONIZETTI GOMES
	: LUCIMAR MARTINS LOPES
	: LUISA MARIA GONCALVES LOPES
	: LUIZ CARLOS FERNANDES
	: LUIZ CARLOS GOITIA GARCIA
	: LUIZ CARLOS DE SILOS NEGREIROS
	: LUIZA PICOLO OLIVEIRA
	: LURDES LABRICHOSA DE ANTONIO
	: LUZIA MARIA DE FIGUEIREDO JOVANI
	: MARCIA CELINA ARANHA DE ARAUJO
	: MARIA ALICE BRASIL FIUZA DE MORAES
	: MARIA APARECIDA FERNANDES PERUCHI
	: MARIA APARECIDA DA SILVA
	: MARIA CRISTINA GOMES
	: MARIA CRISTINA DOS SANTOS DIEHL
	: MARIA CRISTINA SIGNORETTI ZARAMELA
	: MARIA DAS GRACAS APARECIDA BRAZ
	: MARIA IVETE GOULART FIGUEIREDO
	: MARIA JULIA SALES GUIMARAES
	: MARIA LUCIA CAMARGO DOS SANTOS FORMIGONI
	: MARIA LUCIA FERREIRA GOMES
	: MARIA LUISA PERRI ESTEVES
	: MARIA NEIDE SILVEIRA SANDRESCHI
	: MARIA ONEIDA DE FREITAS SILVA
	: MARIA OZORIA SANTIAGO BARBOSA
	: MARIA PHILOMENA OSORIO DE VITA
	: MARIA ZELIA GRACIANO
	: MARLENE CRUZ DE SOUZA
	: MARLENE LEME TEIXEIRA
	: MARLENE RIBEIRO MARQUES
	: MARY GIL BARRONUEVO
	: MENNA MELLO BARRETTO
	: MILTON SANTACRUZ PEREIRA ALVES
	: MILTON TOSHIHARU ISHIKAWA
	: MARTA JUNKO KABU
	: NADIA ANGHEBEN MANZANO
	: NASSIR GOULART FIGUEIREDO DE CAMARGO
	: NEIDE GIULIANNI
	: NELLY BISMARA GOMES
	: NEUSA HIROKO KAMEI MIYASAWA
	: NILZE NOGUEIRA DIAS FIORESE
	: NORMA ANELLO MARQUES NOVO
	: NORMA LOTTI
	: OSWALDO DE BARROS
	: REGINA GUIDINI DENARDI
	: RENATO CORREA SANDRESCHI
	: RONALDO SALGADO DE OLIVEIRA

	: ROSANGELA CARNEIRO MATHEUS
	: ROSELI DE FATIMA FURLAN LUVISOTTO
	: ROSINA RICETTO
	: SALVADOR COSSO FILHO
	: SEBASTIAO GALCINO
	: SERGIO LUIZ SACAMOTO
	: SIBELLE MARIA MARTARELLO GONCALVES
	: SIDNEI FERNANDES CAMARA
	: SOLANGE GENTILINI DE MELO
	: SOLANGE MATSUO
	: SMENIA ROCHA ADRIANO
	: SONIA APARECIDA BRAZ
	: SONIA APARECIDA MAGALHAES GRESSONI
	: SONIA LUCIA SPINOLA DE CASTRO
	: SONIA MARA TAVARES BANINETTE
	: SUELY MARIA DE MATTOS FAQUIM
	: SUZETE DE MEIRA STEFANI
	: THANIA APARECIDA BRITES ANSEMI
	: URSULA GUIRADO
	: VALDETE ACERRA FIGUEIREDO
	: VALERIA CRISTINA CANTO FONSECA
	: VANIA DE FATIMA GIACOMELLO
	: VERA REGINA PIERRE
	: VERA LUCIA COSTA E SILVA
	: VERA LUCIA LEME DA SILVA
	: VICENTE DE PAULA VICENTINI
	: ZAIDA MUSSI LEAO
	: YARA REGINA DE OLIVEIRA COUTINHO
	: YONEIDA LAUAND
	: YVONNE STOCCO RODRIGUES
	: WALDEREZ TEREZINHA GARBELINI PERUSSI
	: WALDIR DONADON
	: WANDYRA CARNEIRO TAVARES PEDREIRA
	: WALDO SCHWARTZ
	: JOSE CARLOS PEREIRA
ADVOGADO	: SP060286 IZABEL DILOHE PISKE SILVERIO e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
CODINOME	: LUZIA MARIA DE FIGUEIREDO
	: MARIA ALICE BRASIL FIUZA
EMBARGANTE	: AMABILIA FORTI RUGGIERO e outros(as)
	: ALFREDO MAIA
ADVOGADO	: SP060286 IZABEL DILOHE PISKE SILVERIO
EMBARGANTE	: ANNA MARIA NOGUEIRA JORDAO
	: ANA MARIA DA SILVA SANTOS MIRANDA
	: ANGELA MARIA DA CRUZ CASTELLI
	: ANGELA MARIA DE FRANCA ROCCON
	: ANIZI JOSEPH
	: ANTONIO IRINEU
	: BENEDITO APARECIDO FERREIRA
	: BENEDITO GOMES DE ARAUJO
	: CARMEN LUCIA MENDES CORREIA VIDAL
	: CARLOS ALBERTO IDALGO NOVIS
	: CARLOS ROBERTO DA SILVA
	: CELIA APARECIDA DA SILVA
	: CELSO LUIZ FRANZIN

	:	DENISE MARIA GONCALVES AIRES COSTA
	:	DERCISA IONE LOPES BARBOSA
	:	DUARTE MIGUEL VARA
	:	DULCE GOREY
	:	DURVAL JOSE INACIO
	:	ELISABETH COSTA MASCIOLI
	:	EUNICE ANACLETO JACINTHO
	:	JOSE PEREZ NETTO
	:	KUMIKO ETO
	:	LELIA APPARECIDA BRESSAN
	:	LIA MAURA FUZETO
	:	LUCIA CRUZ DE SOUZA
	:	LUCY OMURA
	:	MARCELO SIQUEIRA SILVA
	:	MARCOS ANTONIO MARTINS
	:	MARIA ALICE VITOR BENEDETTI
	:	MARIA APARECIDA COSTA LOPES
	:	MARIA APARECIDA NUNES
	:	MARIA BEATRIZ DE LIMA BUENO
	:	MARIA BRANDAO FERNANDES
	:	MARIA CRISTINA KISZKA
	:	MARIA ELISABETH KALIL
	:	MARIA HELENA GABRIEL JUNQUEIRA
	:	MARIA IGNEZ SILVEIRA SIMONELLI
	:	MARIA DE SOUZA OLIVETI
	:	MARIA TERESA SIMOES DE LIMA AUGUSTO
	:	MARLENE PEREIRA FRAZAO
	:	MARY SILVA ESTEVES
	:	MATHILDE BELTRESCHI
	:	MARIUZA APARECIDA BELLAZALMA PAES
	:	MASAFUSA YOSHIMORI
	:	MARIA REGINA RODRIGUES MAESTRE
	:	MARLEY BORTOTO BRAGHINI
	:	MOACYR SIQUEIRA LIMA
	:	OSVALDO CESAR RODRIGUES
	:	RENATO DE SOUZA COELHO
	:	ROGERIO DE ASSIS CARVALHO
	:	RITA MARIA MOURA LEAL
	:	RUCSAN HADDAD
	:	SEBASTIAO LUIZ MARTINELLI VIDAL
	:	ROSA MARIA SARAIVA
	:	SEVERINO QUINTINO DE ANDRADE
	:	UBALDO NUNES
	:	VALENTINA MAFALDA ARROIO
	:	VERGINIA CLARISSE DA SILVA
	:	VALMIR TELES DE MENEZES
	:	ZELIA FREITAS DOS SANTOS
	:	WILMA MARIA DE MATOS
	:	WLADIMIR NOVAIS
	:	WILSON MIGUEL VIEIRA
	:	EVANDA LAVORATO
	:	FABIANO FRANCO
	:	FRANCISCO TERUYA
	:	HILDA NOVAIS FAGUNDES
	:	IDA PESSOA



	:	ILMEN MARTINS DE SOUZA
	:	IRACY BIGELLI
	:	IRISMAR DOS SANTOS MOURA
	:	IVAN LOUREIRO DE ABREU E SILVA
	:	JACIRA VIEIRA DE MORAIS
	:	JOAO TEIXEIRA DA SILVA
	:	JOSE CARLOS FRANCA
	:	JOSE LUIS GUSMAO DA GUIA
	:	MARIA JOSE NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP060286 IZABEL DILOHE PISKE SILVERIO e outro(a)
No. ORIG.	:	09367118119864036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019894-78.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019894-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.152/154
EMBARGADO	:	WALTER JOSE RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP254765 FRANKLIN PEREIRA DA SILVA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00166325620164036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se

sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020435-58.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.020435-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.168/170
EMBARGADO	:	MARIO SARTOR E FILHOS LTDA e outros(as)
	:	IZIDORO SARTOR E FILHOS LTDA
	:	J R SARTOR E CIA LTDA
	:	PEDRO LOSI CURTUME PAULISTA LTDA
ADVOGADO	:	SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	91.07.06629-5 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. EXIGÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO PARA APLICAÇÃO DA TESE FIRMADA EM REPETITIVO. POSSÍVEL MODULAÇÃO. SOBRESTAMENTO. DESNECESSIDADE. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Para aplicação da tese firmada em sede de recurso repetitivo é desnecessário aguardar seu trânsito em julgado. Precedentes. O efeito vinculante não decorre do trânsito em julgado da decisão, mas, na verdade, por exprimir qualificada *ratio decidendi* que, por imposição legal, reivindica aplicação pelos demais órgãos jurisdicionais.
5. Eventual discussão sobre modulação dos efeitos, evento futuro e incerto, não inviabiliza, em regra, a aplicação do precedente pelas instâncias ordinárias, cabendo ao relator do recurso extraordinário a competência para determinar, caso entenda necessário, novo sobrestamento em âmbito nacional.
6. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.
7. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044333-47.2010.4.03.6182/SP

	2010.61.82.044333-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	ASSOCIACAO DOS OLIVETANOS
ADVOGADO	:	SP038652 WAGNER BALERA
	:	SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
	:	SP162639 LUIS RODRIGUES KERBAUY
EMBARGADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.206/212
EMBARGADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00443334720104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031756-76.2006.4.03.6182/SP

	2006.61.82.031756-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	AUREA DOS SANTOS MACARI falecido(a)
ADVOGADO	:	SP129763 PAULO DE TARSO DE SOUZA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	M E V EVENTOS LTDA e outro(a)
	:	MAURICIO S MACARI
ADVOGADO	:	SP124786 ANTONIO FULCO JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00317567620064036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUPERIORES A 1% DO VALOR DA CAUSA - MAJORAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE

I - À época da prolação da sentença, o entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça era de que os honorários advocatícios fixados abaixo de 1% do valor da causa seriam irrisórios.

II - O montante dos honorários advocatícios fixados pela sentença atende a orientação do STJ a respeito, pois supera o percentual mínimo de um por cento do valor da causa.

III - Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1507207-50.1997.4.03.6114/SP

	1997.61.14.507207-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	TRANSLESSA TRANSPORTES QUIMICOS LTDA e outros(as)
	:	EDUARDO LESSA DE ARAUJO
	:	JOSE LESSA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP083726 HUMBERTO COSTA BARBOSA e outro(a)
No. ORIG.	:	15072075019974036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - SUSPENSÃO DO EXECUTIVO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - NÃO IMPLEMENTADA

I - Não há falar em prescrição intercorrente, no caso, uma vez que a soma dos prazos previstos no art. 40, §§ 2º e 4º da Lei 6.830/80 não foi implementada.

II - Apelo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo, para afastar a prescrição intercorrente decretada e autorizar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035403-88.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.035403-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	BLANCHES MECANICA DE PRECISAO LTDA
ADVOGADO	:	SP263873 FERNANDA DOS REIS
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	30011582820138260505 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NULIDADE DO TÍTULO - AUTOLANÇAMENTO - PROCESSO ADMINISTRATIVO - DESNECESSIDADE - DENÚNCIA EXPONTANEA - INAPLICABILIDADE - TAXA SELIC

I- A certidão de dívida ativa espelha o instrumento administrativo de apuração do crédito e contém os elementos necessários a oportunizar a defesa do contribuinte em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório.

II - Não há necessidade de participação do contribuinte no procedimento administrativo homologatório do auto lançamento, já que é uma atividade específica da autoridade fiscal.

III - Por está os créditos exequendo sujeitos a lançamento por homologação e por não haver nos autos prova de quitação integral da dívida, não se aplica a denúncia espontânea.

IV - Havendo norma constitucional que autorize a atualização do crédito tributário pela taxa Selic, não cabe ao Judiciário determinar o afastamento de sua aplicação.

V - O ato administrativo de lançamento é privativo da autoridade fiscal, que prescindir da participação do contribuinte.

VI - Precedentes jurisprudenciais.

VII - Apelo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5005326-68.2017.4.03.6100

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

PARTE AUTORA: MELICIA DOMINGOS CORREIA DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: TULA DOS REIS LAURINDO - SP3850860A

PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5005326-68.2017.4.03.6100

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

PARTE AUTORA: MELICIA DOMINGOS CORREIA DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: TULA DOS REIS LAURINDO - SP3850860A

PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença proferida que concedeu a segurança para autorizar o levantamento dos valores existentes na conta vinculada ao FGTS, tendo por fundamento a conversão de regime celetista para estatutário.

Houve parecer do Ministério Público Federal, pelo regular prosseguimento do feito.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5005326-68.2017.4.03.6100

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

PARTE AUTORA: MELICIA DOMINGOS CORREIA DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: TULA DOS REIS LAURINDO - SP3850860A

PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## VOTO

A orientação desta Turma e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração do regime jurídico celetista para estatutário :

### **MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.**

*I - Hipótese de transferência do trabalhador optante do regime da CLT para o estatutário. Contrato de trabalho extinto. Direito de movimentação da conta do fgts que se reconhece.*

*II - remessa oficial desprovida.*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, REOMS 0007773-44.2013.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 25/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2014)*

### **ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTOS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

*1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do fgts termos da Súmula n. 178 do extinto TFR.*

*2. Recurso especial provido.*

*(REsp 1207205/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 08/02/2011)*

Ainda, a proibição de concessão de medidas de urgência que implique saque ou movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS prevista no art. 29-B da Lei 8.036/90, esbarra no princípio constitucional do livre acesso do cidadão ao Poder Judiciário, devendo ser afastada quando evidenciada a urgência da medida como no caso em tela, apontam os autos a necessidade da medida.

No mesmo sentido, cito o seguinte precedente:

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFI. fgts MOVIMENTAÇÃO. QUITAÇÃO TOTAL OU PARCIAL DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL. POSSIBILIDADE. ARTIGO 20 DA LEI N.º 8.036/90. FINALIDADE SOCIAL. CAUÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE IRREVERSIBILIDADE DA MEDIDA.**

*- A proibição de concessão de tutela antecipada que implique saque ou movimentação da conta vinculada do trabalhador no fgts, nos termos do artigo 29-B da Lei nº 8.036/90, esbarra, à primeira vista, no princípio constitucional do livre acesso do cidadão ao judiciário, porquanto exclui do poder jurisdicional apreciar ameaça ou lesão de direito nas situações emergenciais e que necessitam de proteção imediata. É certo, também, que é da própria natureza do artigo 273 do CPC a satisfação prévia da pretensão formulada na inicial, de modo que é incongruente insurgir-se contra tal consequência, na medida em que decorre da lei.*

*- O intuito do artigo 20, incisos V ao VII, da Lei nº 8.036/90, assim como de seu regulamento (artigo 35, V, VI e VII, Decreto 99.684/90), é possibilitar ao trabalhador o acesso à propriedade de imóvel para moradia e, por isso criou facilidades a fim de que o contrato de financiamento seja adimplido, observadas as condições estabelecidas. Nessa linha de raciocínio, é perfeitamente viável o levantamento dos valores depositados nesse fundo para a finalidade pretendida. Portanto, a movimentação da conta vinculada do trabalhador no fgts para a quitação total ou parcial de financiamento de imóvel destinado à casa própria atende à finalidade da Lei n.º 8.036/90, mesmo que fora do âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, à vista de seu cunho social.*

- Caução prescindível, porquanto a liberação do fgts não é irreversível nem traz danos à agravante, já que há garantia real hipotecária constituída sobre o imóvel e, o saldo, nos termos do "decisum", não pode ser entregue ao agravado, mas inteiramente direcionado para a quitação total ou parcial do financiamento.

- Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0042352-12.2004.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 28/11/2005, DJU DATA:17/01/2006)

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.**

---

---

## EMENTA

REEXAME NECESSÁRIO. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA DO FGTS. RECURSO DESPROVIDO.

- A orientação desta Turma e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração do regime jurídico celetista para estatutário.

- Ainda, a proibição de concessão de medidas de urgência que implique saque ou movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS prevista no art. 29-B da Lei 8.036/90, esbarra no princípio constitucional do livre acesso do cidadão ao Poder Judiciário, devendo ser afastada quando evidenciada a urgência da medida como no caso em tela, apontam os autos a necessidade da medida.

- Remessa oficial desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000046-98.2017.4.03.6106

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

APELANTE: BEAMAN RESTAURANTE LTDA - ME, MARCOS GUEDES DA SILVA, MARCUS PAULO ARISTIDES

Advogado do(a) APELANTE: WHEVERTTON DAVID VIANA TEDESCHI - SP2722270A

Advogado do(a) APELANTE: WHEVERTTON DAVID VIANA TEDESCHI - SP2722270A

Advogado do(a) APELANTE: WHEVERTTON DAVID VIANA TEDESCHI - SP2722270A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

---

APELAÇÃO (198) Nº 500046-98.2017.4.03.6106

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

APELANTE: BEAMAN RESTAURANTE LTDA - ME, MARCOS GUEDES DA SILVA, MARCUS PAULO ARISTIDES

Advogado do(a) APELANTE: WHEVERTTON DAVID VIANA TEDESCHI - SP2722270A

Advogado do(a) APELANTE: WHEVERTTON DAVID VIANA TEDESCHI - SP2722270A

Advogado do(a) APELANTE: WHEVERTTON DAVID VIANA TEDESCHI - SP2722270A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Beaman Restaurante – ME e outros, contra sentença proferida nos autos dos embargos à execução fundada em título executivo extrajudicial - "Cédula de Crédito Bancário – Empréstimo à Pessoa Jurídica" ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF.

A r. sentença de primeiro grau julgou improcedentes os embargos.

Em suas razões recursais, a apelante, alega preliminarmente, inexistência de título extrajudicial, e requer a extinção do feito, ante a ausência de liquidez e certeza do título e a necessidade da realização de perícia. No mérito sustenta, em síntese: a) a aplicabilidade do CDC ao contrato e a b) a inversão do ônus da prova.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO (198) Nº 500046-98.2017.4.03.6106

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

APELANTE: BEAMAN RESTAURANTE LTDA - ME, MARCOS GUEDES DA SILVA, MARCUS PAULO ARISTIDES

Advogado do(a) APELANTE: WHEVERTTON DAVID VIANA TEDESCHI - SP2722270A

Advogado do(a) APELANTE: WHEVERTTON DAVID VIANA TEDESCHI - SP2722270A

Advogado do(a) APELANTE: WHEVERTTON DAVID VIANA TEDESCHI - SP2722270A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## VOTO

**Da cédula de crédito bancário– Empréstimo à Pessoa Jurídica".**



As cédulas de crédito bancário vieram também acompanhadas do extrato de conta corrente e das planilhas demonstrativas de cálculo dos débitos.

No tocante à cédula de crédito bancário, a Lei nº 10.931/04, em seu artigo 28, *caput* e § 2º e artigo 29 reconhece, de maneira expressa, ter ela natureza de extrajudicial, não obstante se tratar de crédito rotativo. Ratificando tal posicionamento, passo a transcrever os mencionados dispositivos legais, *in verbis*:

*"Art. 28. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2o.*

*(...)*

*§ 2o Sempre que necessário, a apuração do valor exato da obrigação, ou de seu saldo devedor, representado pela cédula de crédito bancário, será feita pelo credor, por meio de planilha de cálculo e, quando for o caso, de extrato emitido pela instituição financeira, em favor da qual a cédula de crédito bancário foi originalmente emitida, documentos esses que integrarão a Cédula, observado que:*

*(...)*

*II - a cédula de crédito bancário representativa de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário em conta corrente será emitida pelo valor total do crédito posto à disposição do emitente, competindo ao credor; nos termos deste parágrafo, discriminar nos extratos da conta corrente ou nas planilhas de cálculo, que serão anexados à Cédula, as parcelas utilizadas do crédito aberto, os aumentos do limite do crédito inicialmente concedido, as eventuais amortizações da dívida e a incidência dos encargos nos vários períodos de utilização do crédito aberto." (grifos nossos)*

*Ainda que tenha as mesmas características do crédito rotativo - havendo entendimentos, inclusive, no sentido de que a cédula de crédito bancário não passa de uma nova roupagem do cheque especial tradicional - compartilho do posicionamento de que, por força do dispositivo legal acima transcrito, a cédula de crédito bancário passou a constituir título executivo extrajudicial, representando dívida em dinheiro certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo ou nos extratos de conta corrente - documentos estes fundamentais para integrar a referida Cédula.*

*Art. 29. A cédula de crédito bancário deve conter os seguintes requisitos essenciais:*

*I - a denominação " cédula de crédito bancário ";*

*II - a promessa do emitente de pagar a dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível no seu vencimento ou, no caso de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário, a promessa do emitente de pagar a dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, correspondente ao crédito utilizado;*

*III - a data e o lugar do pagamento da dívida e, no caso de pagamento parcelado, as datas e os valores de cada prestação, ou os critérios para essa determinação;*

*IV - o nome da instituição credora, podendo conter cláusula à ordem;*

*V - a data e o lugar de sua emissão; e*

*VI - a assinatura do emitente e, se for o caso, do terceiro garantidor da obrigação, ou de seus respectivos mandatários."*

Os títulos executivos extrajudiciais são aqueles assim definidos por lei. Dessa forma, não há como objetar o entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 233 do Superior Tribunal de Justiça, que dispõe que *"o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo"*.

Com efeito, a referida Súmula 233/STJ é datada de 13/12/1999, anteriormente, portanto, à vigência da Lei nº 10.931, de 02/08/2004. Logo, o entendimento nela consubstanciado não pode ser aplicado aos contratos de abertura de crédito em conta corrente, quando representados por cédula de crédito bancário .

Tampouco há que se alegar que a cédula de crédito bancário representativa de contrato de abertura de crédito não possa constituir título executivo extrajudicial por lhe faltarem os requisitos da liquidez e certeza, ou ainda porque esses requisitos somente são satisfeitos por ato unilateral do credor.

Como assinalado, é a lei que determina a força executiva de determinado título. Se o legislador estabelece que a cédula de crédito bancário representativa de contrato de abertura de crédito, desde que acompanhada dos respectivos extratos e planilhas de cálculo, há que se ter como satisfeitos, dessa forma, os requisitos da liquidez e certeza.

É decisão política do legislador ordinário definir quais são os títulos executivos extrajudiciais. Nesse caso, é nítida a intenção do legislador ordinário de superar o entendimento jurisprudencial antes firmado na Súmula 233 /STJ, nos contratos firmados pelas instituições financeiras.

Não há qualquer inconstitucionalidade nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004. A definição da força executiva de determinado título é matéria sujeita ao princípio da reserva legal, de tal forma que não se vislumbra qualquer afronta à Constituição na definição do contrato de abertura de crédito, veiculado por cédula de crédito bancário , como título executivo extrajudicial.

Anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1291575-PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, firmou entendimento de que a cédula de crédito bancário , ainda que representativa de contrato de abertura de crédito em conta corrente, constitui título executivo extrajudicial:

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

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

*3. No caso concreto, recurso especial não provido.*

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

### **Da desnecessidade de produção de prova pericial contábil**

Não há que se falar em produção de prova pericial, vez que há de se constatar que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, portanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de perícia contábil.

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila arestos proferidos por esta E. Corte:

*"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES - VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA - INADIMPLENTO DE 26 PRESTAÇÕES - COBRANÇA INTEGRAL DA DÍVIDA - POSSIBILIDADE - CLÁUSULA 13ª DO CONTRATO E ARTIGO 333 DO CÓDIGO CIVIL - CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO RETIDO PREJUDICADO - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.*

*1. A falta de pagamento de 03 (três) prestações constitui causa de vencimento antecipado da dívida consoante cláusula 13ª do contrato, de modo que nos termos do artigo 333 do Código Civil, assistirá ao credor o direito de cobrar a dívida por inteiro, antes de vencido o prazo ajustado contratualmente.*

*2. No caso, é fat o incontroverso nos autos que não foram adimplidas 26 (vinte e seis) prestações, razão pela é autorizado à CEF cobrar integralmente o seu crédito.*

*3. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.*

*4. Considerando que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as ilegalidades apontadas, não há necessidade de se anular o feito para a produção de perícia contábil.*

*5. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida."*

*(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0011222-66.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 11/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:04/08/2009 PÁGINA: 290)*

*"AGRAVO LEGAL - AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO - TAXA DE JUROS - SISTEMA SACRE - QUESTÃO DE DIREITO - DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. I - Não há cerceamento de defesa pela ausência de perícia se os pontos suscitados referem-se às questões atinentes à taxa de juros e caracterização do anatocismo, as quais constituem matéria de direito. II - Ademais, o sistema de amortização acordado é o Sistema de Amortização Crescente (SACRE), o qual não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo à mutuária, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual desnecessária a produção de prova pericial. III - Não demonstrada a prática do anatocismo, uma vez que houve a diminuição gradativa do saldo devedor por ocasião do pagamento das prestações, conforme se verifica da planilha de evolução do financiamento. IV - agravo legal improvido."*

*(TRF - 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL 1645848, Processo nº 00134872620064036105, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Cotrim Guimaraes, j. 27/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/04/2012)*

### **Da aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

Razão assiste à apelante quando faz menção à incidência do CDC ao ajuste celebrado entre as partes.

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista (Lei nº 8.078/1990 - Código de Defesa do Consumidor).

Para tanto, aos contratos bancários no âmbito dos Tribunais Superiores foi editada a Súmula nº 297, *in verbis*:

*"Súmula 297: O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".*

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

Todavia, não é por estar sujeito ao regramento do CDC que as cláusulas contidas no contrato deixam de obrigar as partes. Na realidade, ocorre uma relativização do princípio *pacta sunt servanda*, de modo que cláusulas eventualmente abusivas serão afastadas, e somente elas.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. REVISIONAL. PACTA SUNT SERVANDA. RELATIVIZAÇÃO. RELAÇÃO DE CONSUMO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DO REEXAME DA QUESTÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. 1. A legislação consumerista permite a manifestação acerca da existência de eventuais cláusulas abusivas, relativizando o princípio do pacta sunt servanda. 2. Se a capitalização mensal foi afastada em razão da inconstitucionalidade da Medida Provisória 1.963-17/2000 (em vigor como MP n. 2.170-36/2001), não cabe recurso especial para revisar a questão. 3. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:(AGARESP 201301608851, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:07/10/2013 ..DTPB:.)*

Da inversão do ônus da prova

A disposição no artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, garante ao consumidor a facilitação da defesa dos seus direitos, inclusive com a inversão dos ônus da prova a seu favor.

Contudo, tal inversão não se opera de maneira automática. Ao contrário, condiciona-se ao preenchimento simultâneo de dois requisitos: verossimilhança das alegações do consumidor e a configuração de sua hipossuficiência.

No caso em análise, entendo que, mesmo admitida a hipossuficiência do embargante, essa prerrogativa processual não se justifica, eis que constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, não havendo motivo fundado para que se inverta o *ônus probandi*.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

"AÇÃO monitória . CONTRATOS BANCÁRIOS. ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO. CDC . INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. LIMITES E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS. ENCARGOS MORATÓRIOS. TAXA DE ABERTURA DE CRÉDITO E TAXA OPERACIONAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. 1. Não se justifica a inversão do ônus da prova quando constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a ação monitória . 2. Os juros remuneratórios não estão sujeitos à limitação de 12% ao ano, podendo ser fixados em patamar superior. Súmula Vinculante n.º 07. Súmulas n.º 596/STF e 382/STJ. 3. Apenas quando restar cabalmente comprovada a exorbitância do encargo é que se admite o afastamento do percentual de juros avençados pelas partes contratantes. 4. O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36/2001 (reedição da Medida Provisória n.º 1.963-17/2000), autorizativo da capitalização mensal nos contratos bancários em geral, foi declarado inconstitucional pela Corte Especial deste Tribunal (Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade 2001.71.00.004856-0/RS, DJU 08/09/2004). 5. Uma vez verificada a impontualidade do devedor, a instituição financeira tem direito aos encargos moratórios, acrescidos da correção monetária, ou então à comissão de permanência, sendo pacificamente vedada a cumulação desta com quaisquer outros encargos remuneratórios ou moratórios previstos para a situação de inadimplência. 6. A cobrança de taxas operacionais e de abertura de crédito é feita em conformidade com a Resolução do Comitê Monetário Nacional n.º 3.518/08, como forma de remuneração dos serviços prestados pelas instituições financeiras aos mutuários, não havendo que se falar em abusividade ou ilegalidade. 7. Reconhecida a cobrança de valores a maior, impõe-se a compensação do que foi pago indevidamente com o que efetivamente é devido, primeiro com as parcelas vencidas e, depois, com os débitos vincendos. Vindo ainda a ser apurada, em novos cálculos a serem apresentados pela CEF, a existência de um saldo credor em favor do mutuário, torna-se possível também a restituição dos valores remanescentes, na forma simples."

(TRF 4ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 00198032520074047000, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Maria Lúcia Luz Leiria, Data da decisão: 09.02.2010, D.E DATA: 03.03.2010) (grifos nossos)

Cumpre ainda salientar que, não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **rejeito as preliminares e no mérito, nego provimento ao apelo**, nos termos da fundamentação.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

I. Preliminares rejeitadas.

II. Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que tem o alcance apenas de afastar cláusulas eventualmente abusivas.

III. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006843-11.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP2456760A  
APELADO: ALEX FERNANDO MARQUES DE MELO  
Advogado do(a) APELADO: AMIRA ABDO - SP6807300A

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006843-11.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP2456760A  
APELADO: ALEX FERNANDO MARQUES DE MELO  
Advogado do(a) APELADO: AMIRA ABDO - SP6807300A

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF em face da sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, para que a autoridade impetrada viabilize o cumprimento das sentenças arbitrais proferidas pelo impetrante, em especial para o pagamento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS e do seguro desemprego.

Nas razões recursais, alega a CEF, em síntese: a) inexistência de ato coator; b) a ilegitimidade ativa do impetrante, uma vez que este postula em nome próprio direito alheio; c) impossibilidade da arbitragem em conflitos individuais de trabalho e em controvérsias relativas a direitos indisponíveis; e d) ineficácia da sentença arbitral como documento hábil para comprovação da dispensa sem justa causa para fins de movimentação de conta vinculada.

Com Contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do MPF, pelo parcial provimento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006843-11.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Não há que se falar em ausência de ato coator, pois está comprovado nos autos que a CEF não aceita as sentenças arbitrais proferidas pelo impetrante.

A despedida sem justa causa é uma das hipóteses que autorizam a movimentação da conta vinculada ao FGTS (art. 20, I, da Lei n. 8.036/90). Assim, como a chancela da rescisão contratual laboral por sentença arbitral produz, nos termos legais, os mesmos efeitos da chancela dada por uma sentença judicial, não cabe à CEF perquirir da legalidade ou não de tal ato. Este, até que seja anulado, deve ser aceito como válido, autorizando, por conseguinte, a movimentação do FGTS. A exigência da CEF é, pois, ilegítima e ilegal, havendo, portanto, um ato coator a autorizar a manipulação do *writ*.

*In casu*, não há que se falar em indisponibilidade dos direitos trabalhistas, pois não se discute qualquer direito trabalhista, sendo certo que o trabalhador não está abrindo mão de qualquer verba de tal natureza, antes, está buscando usufruir dos direitos que lhe são assegurados em lei.

Assim sendo, em caso de levantamento de valores de conta vinculada do FGTS em razão de despedida imotivada do trabalhador, a sentença arbitral que a atesta é plenamente válida e não viola o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas, o que torna despiciendo, também, a prévia previsão de arbitragem em atos normativos laborais.

Nesse passo, exsurge cristalino o direito líquido e certo apontado pelo impetrante, autorizando, assim, a concessão da segurança vindicada.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. LEVANTAMENTO VALOR NA CONTA VINCULADA. DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. SENTENÇA ARBITRAL. POSSIBILIDADE. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - A decisão recorrida está em sintonia com a jurisprudência desta Corte, estando presentes os requisitos necessários para a concessão da liminar, razão pela qual é de se negar seguimento ao agravo de instrumento interposto, nos termos do artigo 527, I c/c o artigo 557, caput, ambos do CPC. IV - Afasta-se, em primeiro lugar, a alegação de ilegitimidade do agravado. Sendo este árbitro e tendo as suas sentenças rejeitadas pela agravante, exsurge o seu interesse e legitimidade para impetrar o writ. V - A alegação de ausência de ato coator não prospera porque a interposição do presente agravo revela que a agravante não aceita as decisões arbitrais proferidas pelo agravado, sendo este o ato por ele reputado como violador do seu direito líquido e certo a autorizar a impetração do mandado de segurança. VI - Convém observar, no que tange ao mérito, que a argumentação do agravado é razoável. Os direitos trabalhistas não são em sua integralidade indisponíveis, de modo que a arbitragem se faz possível na seara laboral. Acresça-se que no caso de levantamento dos valores depositados na conta do FGTS, o trabalhador nada transaciona, apenas usufrui o seu direito. VII - A rescisão contratual laboral pode ser reconhecida por sentença arbitral, a qual, nos termos legais, produz os mesmos efeitos de uma sentença judicial, não cabendo à CEF questionar a legalidade ou não de tal ato, devendo, antes, aceitar como havida a despedida por ela homologada, uma vez que a decisão arbitral, até que anulada, é válida e eficaz. VIII - Levando-se em conta que a sentença arbitral é meio hábil a documentar a despedida sem justa causa e sendo esta prevista como uma das hipóteses autorizadoras da movimentação da conta vinculada ao FGTS (art. 20, I, da Lei n. 8.036/90), há de se concluir que a sentença arbitral que reconhece tal modalidade de despedida serve para autorizar a movimentação do FGTS, não podendo a agravante recusá-la. IX - A argumentação do agravado é razoável, estando, pois, atendido este requisito para a concessão da liminar. X - A não concessão da liminar esvaziaria as atividades do agravado, na medida em que suas decisões não produziriam os seus regulares efeitos jurídicos, de modo a configurar, também, a urgência da demanda. XI - Exsurge cristalino que o agravado atende aos requisitos para ver deferida a liminar pretendida, de modo que a decisão agravada não merece qualquer retoque estando em sintonia com a jurisprudência desta Corte (julgados AI 383241, Segunda Turma, e AMS 308666, proc. 2008.61.00.009701-9, Segunda Turma) e do C. STJ (julgado REsp 662485, proc. 2004/0070062-0, Segunda Turma). XII - Agravo improvido. (AI 00295965820104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2010 PÁGINA: 435 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)*

Também, verifico que o pedido deduzido nos autos direciona-se à expedição de ordens à CEF nos sentido de cumprirem às sentenças arbitrais proferidas pelo impetrante, autorizando-se, portanto, o levantamento dos valores do FGTS vinculados aos trabalhadores cuja dispensa sem justa causa foi objeto da jurisdição arbitral.

Assim, não há que se falar em ilegitimidade ativa do impetrante, que não postula em nome próprio, apenas pleiteia o reconhecimento do direito de ver suas sentenças cumpridas pela Caixa Econômica Federal - CEF.

No sentido do exposto, destaco os seguintes julgados:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO ARBITRAL . LEGITIMIDADE AD CAUSAM. FGTS . LEVANTAMENTO VALOR NA CONTA VINCULADA. DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. SENTENÇA ARBITRAL . POSSIBILIDADE. 1. O Juízo Arbitral é parte legítima para impetrar mandado de segurança em que pleiteia o reconhecimento do direito de ver suas sentenças cumpridas pela Caixa Econômica Federal - CEF, de modo a permitir ao trabalhador - nas hipóteses de dispensa sem justa causa, cujo desligamento do emprego der-se por sentença arbitral - o levantamento dos valores depositados na conta vinculada do FGTS . 2. Apelação provida. (AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308666 JUIZ NELTON DOS SANTOS, 2008.61.00.009701-9 TRF3 SEGUNDA TURMA)*  
*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - LEVANTAMENTO DO FGTS - SENTENÇA ARBITRAL . 1. A disciplina do levantamento do FGTS, art. 20, I, da Lei 8036/90, permite a movimentação da conta vinculada quando houver rescisão sem justa causa do contrato de trabalho. 2. Aceita pela Justiça do Trabalho a chancela por sentença arbitral da rescisão de um pacto laboral, não cabe à CEF perquirir da legalidade ou não da rescisão. 3. Validade da sentença arbitral como sentença judicial. 4. Recurso especial improvido. (REsp 860549 / BARECURSO ESPECIAL2006/0120386-5 ELLANA CALMON (1114) T2 - SEGUNDA TURMA)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO ARBITRAL. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. RECUSA DA CEF EM RECONHECER SENTENÇAS ARBITRAIS. LEI N. 9.307/96. FGTS. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. ORDEM CONCEDIDA. 1. A agravada é parte legítima para impetrar mandado de segurança em que pleiteia o reconhecimento do direito de ver suas sentenças cumpridas pela Caixa Econômica Federal - CEF, de modo a permitir ao trabalhador - nas hipóteses de dispensa sem justa causa, cujo desligamento do emprego der-se por sentença arbitral - o levantamento dos valores depositados na conta vinculada do FGTS. 2. É válida a arbitragem como meio de solução de conflitos trabalhistas, sendo que a sentença arbitral é documento hábil a permitir ao trabalhador, dispensado sem justa causa, o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. Precedentes. 3. Se do procedimento arbitral, realizado na conformidade da Lei n. 9.307/96, resultou ajuste pela demissão do empregado sem justa causa, não se pode negar validade ao provimento. 4. Agravo desprovido. (AMS 00041554520094036100, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2010 PÁGINA: 171 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC - FGTS - JUÍZO ARBITRAL - LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. RECUSA DA CEF EM RECONHECER SENTENÇAS ARBITRAIS.- FGTS. MOVIMENTAÇÃO DE CONTA VINCULADA - DISPENSA SEM JUSTA CAUSA - LEI N. 8036/90 -POSSIBILIDADE. I- Afastada a preliminar de ilegitimidade do Impetrante, pois o objeto do mandado de segurança não é a movimentação de uma conta vinculada específica, mas sim o reconhecimento das sentenças arbitrais como meio apto a autorizar a movimentação dos valores depositados junto ao FGTS. Pretendendo o impetrante o reconhecimento das suas sentenças arbitrais, conclui-se que ele está pleiteando direito próprio em nome próprio, possuindo, conseqüentemente, legitimidade ativa. Precedentes desta E. 2ª Turma. II - A despedida sem justa causa é uma das hipóteses que autorizam a movimentação da conta vinculada ao FGTS (art. 20, I, da Lei n. 8.036/90). Assim, como a chancela da rescisão contratual laboral por sentença arbitral produz, nos termos legais, os mesmos efeitos da chancela dada por uma sentença judicial. III - Em caso de levantamento de valores de conta vinculada do FGTS em razão de despedida imotivada do trabalhador, a sentença arbitral que a atesta é plenamente válida e não viola o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas. Precedentes do STJ e desta 2ª Turma. IV - Agravo improvido. (AMS 00201581720054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2010 PÁGINA: 285 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Assim, rejeito as preliminares.

No mais, a prática da arbitragem para a solução de conflitos individuais foi regulamentada com o advento da Lei nº 9.307/96, que estabeleceu os requisitos e condições para o reconhecimento do Juízo arbitral como meio de resolução de litígios.

Ademais, o artigo 31 do referido diploma legal equiparou os efeitos da sentença arbitral à sentença judicial e determinou que a mesma não ficará sujeita à homologação do Poder Judiciário.

Destarte, nos termos da Lei 9.307/96, foi dada às sentenças arbitrais a mesma eficácia jurídica das sentenças judiciais, não podendo a autoridade impetrada negar-lhe validade e atribuir-lhe caráter de empecilho para levantamento do FGTS ou seguro desemprego, quando preenchidos os demais requisitos para obtenção do beneplácito.

Desse modo, ocorrida a rescisão contratual sem justa causa, comprovada nos autos por sentença arbitral, possível é o levantamento do saldo existente na conta vinculada ao fgts do empregado, já que em harmonia com as decisões de nossas Cortes de Justiça.

Nesse sentido, ementas do C. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal, em matéria análoga:

*" fgts . SENTENÇA ARBITRAL . HOMOLOGAÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL. VALIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SÚMULA N. 82 DO STJ. APLICABILIDADE.*

*1. 'Compete à Justiça Federal, excluídas as reclamações trabalhistas, processar e julgar os feitos relativos à movimentação do fgts .' Súmula n. 82 do STJ.*

*2. Em caso de levantamento de valores de conta vinculada do fgts em razão de despedida imotivada do trabalhador, a sentença arbitral é plenamente válida e não viola o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas.*



3. Recurso especial provido."

(REsp 867961/RJ, proc. 2006/0151696-7, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 07.02.07, p. 287)

EMEN: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - LEVANTAMENTO DO fgts - SENTENÇA ARBITRAL . 1. A disciplina do levantamento do fgts , art. 20, I, da Lei 8036/90, permite a movimentação da conta vinculada quando houver rescisão sem justa causa do contrato de trabalho. 2. Aceita pela Justiça do Trabalho a chancela por sentença arbitral da rescisão de um pacto laboral, não cabe à CEF perquirir da legalidade ou não da rescisão. 3. Validade da sentença arbitral como sentença judicial. 4. Recurso especial improvido. ..EMEN:(RESP 200601203865, ELLIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:06/12/2006 PG:00250 ..DTPB:.)

MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA ARBITRAL . INSTRUMENTO ADEQUADO PARA LIBERAÇÃO DO fgts . RECURSO DA CEF E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS. 1-Não há em nosso ordenamento jurídico qualquer artigo de lei que impeça o reconhecimento da sentença arbitral para fins de levantamento dos valores depositados em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço- fgts , na medida em que seus efeitos foram equiparados aos da sentença judicial. 2- Os direitos trabalhistas admitem transação e podem ser objeto de arbitragem regida pela Lei n.º 9.307/96. Se a sentença arbitral , proferida na conformidade da Lei n.º 9.307/96, deu pela demissão sem justa causa, faz jus o trabalhador ao levantamento do saldo do fgts . 3- Recurso da CEF e remessa oficial desprovidas.(AMS 00134542720014036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL: fgts . LEVANTAMENTO DO SALDO. SENTENÇA ARBITRAL . POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - Os direitos trabalhistas não são em sua integralidade indisponíveis, de modo que a arbitragem se faz possível na seara laboral. Acresça-se, neste particular, que no caso de levantamento dos valores depositados na conta do fgts , o trabalhador nada transaciona; apenas usufrui o seu direito. IV - Considerando que a rescisão contratual laboral pode ser reconhecida por sentença arbitral , a qual, nos termos legais, produz os mesmos efeitos de uma sentença judicial, não cabe questionar a legalidade ou não de tal ato, devendo, antes, aceitar como havida a despedida por ela homologada, uma vez que a decisão arbitral, até que anulada, é válida e eficaz. V - Levando em conta que a sentença arbitral é meio hábil a documentar a despedida sem justa causa e sendo esta, de sua vez, prevista como uma das hipóteses autorizadoras da movimentação da conta vinculada ao fgts e do seguro desemprego (art. 20, I, da Lei 8036/90 e artigo 2º, I da Lei 7998/90), há que se concluir a sentença arbitral que reconhece tal modalidade de despedida serve para autorizar a movimentação dos benefícios. VI - Agravo improvido.(AC 00091901520114036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Assim, a sentença merece confirmação.

Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e no mérito, nego provimento ao recurso da CEF e à remessa oficial, nos termos da fundamentação do voto.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL. FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO. SEGURO DESEMPREGO. SENTENÇA ARBITRAL. JUÍZO ARBITRAL. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. RECUSA DA CEF E DO MTE EM RECONHECER SENTENÇAS ARBITRAIS. LEI N. 9.307/96. POSSIBILIDADE. PRELIMINARES REJEITADAS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em ausência de ato coator, pois está comprovado nos autos que a CEF não aceita as sentenças arbitrais proferidas pelo impetrante.
2. A arbitragem constitui meio de solução de conflitos trabalhistas e, nessa esteira, a sentença arbitral é documento hábil para demonstrar a dispensa sem justa causa e permitir o levantamento do saldo da conta fundiária.
3. É pacífico na jurisprudência do STJ e desta 2ª Turma o direito ao saque do FGTS nas situações em que a rescisão do contrato de trabalho, sem justa causa, for homologada por sentença arbitral.

4. Preliminares rejeitadas. Recurso desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso da CEF e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016393-94.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: TEREZINHA DE FARIAS GRACIANO, FRANCISCO GRACIANO FILHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: SIMONE PELLAGIO - SP282719  
Advogado do(a) AGRAVADO: SIMONE PELLAGIO - SP282719

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016393-94.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: TEREZINHA DE FARIAS GRACIANO, FRANCISCO GRACIANO FILHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: SIMONE PELLAGIO - SP282719  
Advogado do(a) AGRAVADO: SIMONE PELLAGIO - SP282719

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão proferida em ação de usucapião - proposta por Terezinha de Farias Graciano e outro em face de Mario Antojovani e outros, originariamente perante a Justiça Estadual, com remessa ulterior ao Juízo Federal - na qual o Juízo reconheceu como inexistente o alegado interesse daquela e, por conseguinte, declinou da competência, com reenvio dos autos à Justiça Estadual.

Sustenta a parte agravante, em suma, que os bens, mesmo não demarcados, pertencem à União, à qual não são oponíveis títulos que considerem propriedade, não se podendo, ademais, olvidar que os atos administrativos da SPU a indicar LPM presumida, são atos que gozam da presunção de legitimidade e de veracidade, acarretando a manutenção da decisão recorrida lesão grave e de difícil reparação ao patrimônio público, ante ao fato de o imóvel objeto da pretensão de declaração de domínio por usucapião estar inserido dentro dos limites de terrenos de marinha, bem de domínio da União e, em última análise, de toda a coletividade.

Instada à manifestação, as partes agravadas não apresentaram resposta.

O feito foi processado sem efeito suspensivo.

Contra tal decisão, foi interposto agravo interno, com vistas à reanálise do pedido de efeito suspensivo.

Aberta vista às partes agravadas para manifestação quanto ao agravo interno.

É o relatório.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016393-94.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: TEREZINHA DE FARIAS GRACIANO, FRANCISCO GRACIANO FILHO

Advogado do(a) AGRAVADO: SIMONE PELLAGIO - SP282719

Advogado do(a) AGRAVADO: SIMONE PELLAGIO - SP282719

**VOTO**

**Do agravo interno**

Considerado que o agravo interno traz questões do mérito do vertente recurso e que, depois da decisão proferida por este Relator houve devida intimação para apresentação de contrarrazões, não há quaisquer prejuízos na apreciação conjunta do agravo interno e do agravo de instrumento, como procedo a seguir.

**Do agravo de instrumento**

Em decisão inicial, em sede de apreciação do pedido de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

*"Não é possível que os bens públicos sofram usucapião, conforme previsão constitucional dos arts. 183, § 3º e 191, parágrafo único:*

*Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural*

*§ 3º. Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.*

*Art. 191. Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade.*

*Parágrafo único. Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.*

*Por sua vez, diante da questão trazida a debate, há que se observar as prescrições do Decreto 9.760/46:*

*Art. 1º Incluem-se entre os bens imóveis da União:*

*a) os terrenos de marinha e seus acréscidos ;*

*Art. 9º É da competência do Serviço do Patrimônio da União (S.P.U.) a determinação da posição das linhas do preamar médio do ano de 1831 e da média das enchentes ordinárias.*

*Art. 10. A determinação será feita à vista de documentos e plantas de autenticidade irrecusável, relativos àquele ano, ou, quando não obtidos, a época que do mesmo se aproxime.*

*Art. 13. Tomando conhecimento das impugnações eventualmente apresentadas, o Superintendente do Patrimônio da União no Estado reexaminará o assunto e, se confirmar sua decisão, notificará os recorrentes que, no prazo improrrogável de 20 (vinte) dias contado da data de sua ciência, poderão interpor recurso, que poderá ser dotado de efeito suspensivo, dirigido ao Secretário do Patrimônio da União do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. [\(Redação dada pela Lei nº 13.139, de 2015\)](#)*

*Parágrafo único. O efeito suspensivo de que tratam o **caput** e o art. 12-B aplicar-se-á apenas à demarcação do trecho impugnado, salvo se o fundamento alegado na impugnação ou no recurso for aplicável a trechos contíguos, hipótese em que o efeito suspensivo, se deferido, será estendido a todos eles. [\(Redação dada pela Lei nº 13.139, de 2015\)](#)*

Art. 14. Da decisão proferida pelo Secretário do Patrimônio da União do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão será dado conhecimento aos recorrentes que, no prazo de 20 (vinte) dias contado da data de sua ciência, poderão interpor recurso, não dotado de efeito suspensivo, dirigido ao Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão. [\(Redação dada pela Lei nº 13.139, de 2015\)](#)

Pois bem. A União restringiu-se a anexar aos autos Informação Técnica, emitida pela Secretaria do Patrimônio da União, elaborado de forma unilateral.

Acontece que, ausente LPM e LLTM homologadas a impedir o reconhecimento de que a área apontada na manifestação da Secretaria do Patrimônio da União é efetivamente terreno de marinha, o que depende da conclusão do processo administrativo e de perícia.

As LPM e LLTM utilizadas, que consideram presumidamente a aérea como sendo terreno de marinha, não possuem suporte legal e nem são suficientes para caracterizar como público o imóvel objeto da ação. E, não cabendo ao Poder Judiciário determinar a realização do referido procedimento administrativo prévio, tendo em vista a discricionariedade do administrador para sua realização. Há que se resguardar os jurisdicionados que não podem ficar à mercê de fato futuro.

Portanto, não é possível reconhecer que a área usucapienda efetivamente abrange terreno da marinha a justificar o interesse da UNIÃO e conseguinte manutenção da competência da Justiça Federal.

Acrescento que nenhum prejuízo haverá para a União caso se constate, em procedimento próprio, que a área abrange terreno de marinha, pois relacionado como bem público o registro de propriedade não é oponível àquela. Ademais, não se formará a coisa julgada a impedir o reconhecimento, eis que a eficácia preclusiva se dá nos limites e questões decididas.

Nesse sentido a orientação do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1090847/RS, de relatoria do Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, no qual se resolveu que a alegação da União de que determinada área constitui terreno de marinha, sem que tenha sido realizado processo demarcatório específico e conclusivo pela Delegacia de Patrimônio da União, não obsta o reconhecimento de usucapião:

**DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. USUCAPIÃO. MODO DE AQUISIÇÃO ORIGINÁRIA DA PROPRIEDADE. TERRENO DE MARINHA. BEM PÚBLICO. DEMARCAÇÃO POR MEIO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINADO PELO DECRETO-LEI N.9.760/1946. IMPOSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DA USUCAPIÃO, POR ALEGAÇÃO POR PARTE DA UNIÃO DE QUE, EM FUTURO E INCERTO PROCEDIMENTO DE DEMARCAÇÃO PODERÁ SER CONSTATADO QUE A ÁREA USUCAPIENDA ABRANGE A FAIXA DE MARINHA. DESCABIMENTO.**

**1. Embora seja dever de todo magistrado velar a Constituição Federal, para que se evite supressão de competência do egrégio STF, não se admite apreciação, em sede de recurso especial, de matéria constitucional, ainda que para viabilizar a interposição de recurso extraordinário.**

2. A usucapição é modo de aquisição originária da propriedade, portanto é descabido cogitar em violação ao artigo 237 da Lei 6.015/1973, pois o dispositivo limita-se a prescrever que não se fará registro que dependa de apresentação de título anterior, a fim de que se preserve a continuidade do registro. Ademais, a sentença anota que o imóvel usucapiendo não tem matrícula no registro de imóveis.

3. Os terrenos de marinha, conforme disposto nos artigos 1º, alínea a, do Decreto-lei 9.760/46 e 20, VII, da Constituição Federal, são bens imóveis da União, necessários à defesa e à segurança nacional, que se estendem à distância de 33 metros para a área terrestre, contados da linha do preamar médio de 1831. Sua origem remonta aos tempos coloniais, incluem-se entre os bens públicos dominicais de propriedade da União, tendo o Código Civil adotado presunção relativa no que se refere ao registro de propriedade imobiliária, por isso, em regra, o registro de propriedade não é oponível à União

4. A Súmula 340/STF orienta que, desde a vigência do Código Civil de 1916, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião, e a Súmula 496/STJ esclarece que "os registros de propriedade particular de imóveis situados em terrenos de marinha não são oponíveis à União".

5. No caso, não é possível afirmar que a área usucapienda abrange a faixa de marinha, visto que a apuração demanda complexo procedimento administrativo, realizado no âmbito do Poder Executivo, com notificação pessoal de todos os interessados, sempre que identificados pela União e certo o domicílio, com observância à garantia do contraditório e da ampla defesa. Por um lado, em vista dos inúmeros procedimentos exigidos pela Lei, a exigir juízo de oportunidade e conveniência por parte da Administração Pública para a realização da demarcação da faixa de marinha, e em vista da tripartição dos poderes, não é cabível a imposição, pelo Judiciário, de sua realização; por outro lado, não é também razoável que os jurisdicionados fiquem à mercê de fato futuro, mas, como incontroverso, sem qualquer previsibilidade de sua materialização, para que possam usucapir terreno que já ocupam com ânimo de dono há quase três décadas.

6. Ademais, a eficácia preclusiva da coisa julgada alcança apenas as questões passíveis de alegação e efetivamente decididas pelo Juízo constantes do mérito da causa, e nem sequer se pode considerar deduzível a matéria acerca de tratar-se de terreno de marinha a área usucapienda.

7. Quanto à alegação de que os embargos de declaração não foram protelatórios, fica nítido que não houve imposição de sanção, mas apenas, em caráter de advertência, menção à possibilidade de arbitramento de multa; de modo que é incompreensível a invocação à Súmula 98/STJ e a afirmação de ter sido violado o artigo 538 do CPC - o que atrai a incidência da Súmula 284/STF - a impossibilita o conhecimento do recurso.

8. Recurso especial a que se nega provimento. (Grifos meus)

(REsp 1090847/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 10/05/2013)

Por derradeiro, cito precedente desta Corte apreciando questão análoga:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. USUCAPIÃO. TERRENO DA MARINHA. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO DA ÁREA. INTERESSE DA UNIÃO. NECESSIDADE DE CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO E REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Estando ausente a homologação da área pela Secretaria de Patrimônio da União - SPU, o que depende da conclusão do processo administrativo ou de perícia, conforme afirmado pela própria UNIÃO, na sua minuta de agravo, não é possível afirmar que a área usucapienda efetivamente abrange terreno da marinha a justificar o interesse da UNIÃO e a manutenção da competência da Justiça Federal.

2. Conforme entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, ainda que seja proferida sentença de procedência na presente ação de usucapião, se verificado que a área, de dato, pertencia à UNIÃO, o título de propriedade não lhe será oponível, ficando afastado, portanto, qualquer prejuízo.

2. Agravo de Instrumento não provido. (Grifos meus)

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591166 - 0020461-12.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 30/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2017)

*Isto posto, processe-se sem o efeito suspensivo."*

Com efeito, observo não existir nos autos elementos novos, capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo interno e ao agravo de instrumento.

**SOUZA RIBEIRO**

**Desembargador Federal**

---

---

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO . USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA.**

I - Considerado que o agravo interno traz questões do mérito do vertente recurso e que, depois da decisão proferida por este Relator houve devida intimação para apresentação de contrarrazões, não há quaisquer prejuízos na apreciação conjunta do agravo interno e do agravo de instrumento.

II - Não é possível que os bens públicos sofram usucapião, nos termos dos arts. 183, § 3º e 191, parágrafo único da Constituição Federal.

III - Sobre o tema em análise, há que se observar as prescrições do Decreto 9.760/46. A União restringiu-se a anexar aos autos da ação originária Informação Técnica, emitida pela Secretaria do Patrimônio da União, elaborado de forma unilateral.

IV- No caso concreto, ausente LPM e LLTM homologadas, não é possível o reconhecimento de que a área apontada na manifestação da Secretaria do Patrimônio da União é efetivamente terreno de marinha, eis que o que depende da conclusão do processo administrativo e de perícia, isto é, o processo demarcatório, previsto no Decreto 9.760/46.

V - A documentação da SPU, que fundamenta o pedido da União considera, presumidamente, a aérea como sendo terreno de marinha, o que não constitui prova bastante para caracterizar como público o imóvel objeto da ação. E, de outro lado, não cabendo ao Poder Judiciário determinar a realização do referido procedimento administrativo prévio, tendo em vista a discricionariedade do administrador para sua realização, há que se resguardar os jurisdicionados que não podem ficar à mercê de fato futuro.

VI- Não sendo possível reconhecer que a área, efetivamente, abrange terreno da marinha, não há o interesse da UNIÃO e conseguinte competência da Justiça Federal.

VII- Nenhum prejuízo haverá para a União caso se constate, em procedimento próprio, que a área abrange terreno de marinha, pois relacionado como bem público o registro de propriedade não é oponível àquela. Ademais, não se formará a coisa julgada a impedir esse reconhecimento, pois a eficácia preclusiva se dá nos limites e questões decididas.

VIII- Nesse sentido a orientação do Superior Tribunal de Justiça, como se vê do julgamento do REsp 1090847/RS, de relatoria do Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, no qual se resolveu que a alegação da União de que determinada área constitui terreno de marinha, sem que tenha sido realizado processo demarcatório específico e conclusivo pela Delegacia de Patrimônio da União, não obsta o reconhecimento de usucapião.

IX - Agravo interno e agravo de instrumento a que se negam provimento.

**Souza Ribeiro**

**Desembargador Federal**

---

### ACÓRDÃO

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

### Boletim de Acórdão Nro 23654/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025078-19.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.025078-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	LOGICTEL S/A
ADVOGADO	:	SP209895 HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ e outro(a)



APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00250781920144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO DE FGTS - RITO ORDINÁRIO - ILEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRAZO DECADENCIAL E PRESCRICIONAL EM CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO PROBATÓRIA - APELAÇÃO DESPROVIDA.

I - Entendo que deve ser mantida a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal - CEF, vez que a atribuição para cumprimento de decisão que afete a cobrança de débitos para com o FGTS pertence à União, a teor dos artigos 1º e 2º da Lei 8.844/94, com redação dada pela Lei 9.467/97, que dispõem sobre a competência do Ministério do Trabalho para fiscalização e a apuração das contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, bem assim a aplicação das multas e demais encargos devidos e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição do débito para com o FGTS, de modo que não dispõe a CEF de atribuições para o cumprimento de eventual decisão concessiva do pedido, ressalvando ainda a condição da empresa pública como agente operadora do FGTS, que como tal não detém interesse processual na demanda.

II - Conforme o entendimento anterior pacificado pela Primeira Seção do C. STJ, as contribuições ao FGTS são de natureza não-tributária, e consequentemente, não são regidas pelo CTN, cujos prazos decadencial e prescricional têm a mesma duração temporal, ambos trintenários. Adoto, portanto, a igualdade temporal entre os prazos decadencial e prescricional como premissa para a solução do caso apresentado.

III - O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o prazo prescricional trintenário do FGTS, modificando sua jurisprudência. Nos termos do voto exarado pelo Ministro Gilmar Mendes, relator do Recurso Extraordinário com Agravo de número 709212 (ARExt 709.212/DF), a modulação proposta e aprovada pelos Ministros do STF atribuiu efeitos prospectivos à declaração de inconstitucionalidade do artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/1990, e do art. 55 do Decreto nº 99.684/1990, com base em razões de segurança jurídica, orientando a aplicação de prazo específico para os casos em que o lapso temporal prescricional já esteja em curso. Observe-se:

IV - Conforme orientação expressamente fixada pelo STF, uma vez que a prescrição se inicia com o nascimento da pretensão e, na hipótese dos autos, já instaurada a medida judicial para fins de satisfação de seu interesse jurídico, aplica-se a regra de transição estabelecida no julgado: "30 anos, contados do termo inicial, ou 05 anos, a partir desta decisão".

V - Conforme orientação supra expressamente fixada pelo STF, uma vez que a prescrição se inicia com o nascimento da pretensão e, na hipótese dos autos, o ajuizamento (18/12/2014) é posterior ao julgado pelo STF (11/11/2014) no ARE 709.212/DF, com prazo prescricional iniciado à data de 12/2001 (data mais recente), aplicável, portanto, a regra de transição.

VI - Calculemos o prazo prescricional segundo as duas hipóteses fixadas na regra de transição:

(i) Primeira hipótese: termo inicial da prescrição 12/2001 mais 30 anos, resultando no termo final em 12/2031;

(ii) Segunda: data da decisão do STF (11/11/2014) mais 05 anos, resultando no termo final em 11/11/2019.

Dos dois termos finais calculados considera-se o que ocorrer primeiro, 11/11/2019.

VII - Alega a apelante que os pagamentos realizados por cartão não se tratavam de pagamentos em contraprestação pelo trabalho dos seus empregados e que guardara a documentação vinculada aos referidos pagamentos somente pelo prazo de cinco anos em conformidade com a legislação tributária, e que quando da autuação fiscal os documentos já não mais existiam.

VIII - É consabido que as contribuições ao FGTS não são espécies tributárias, sendo direito social dos trabalhadores, não se submetendo ao CTN - Código Tributário Nacional.

IX - Conforme exposição acima, à época da autuação o prazo prescricional das contribuições em comento era trintenário. Irrazável a apelada ter guardado os documentos vinculados aos pagamentos por cartão somente pelo prazo de cinco anos.

X - Assim sendo, não se desincumbiu a apelante de comprovar o fato alegado, em razão da ausência de documentos hábeis a fazer a requerida prova.

XI - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006068-52.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.006068-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
---------	---	--

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	PLATINUM S/A
ADVOGADO	:	SP111504 EDUARDO GIACOMINI GUEDES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00060685220154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CIVIL E REMESSA NECESSÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COTA PATRONAL. VERBAS INDENIZATÓRIAS. COMPENSAÇÃO.

I - **Não incide** contribuição previdenciária patronal (art. 22, I, da Lei nº 8.212/91) sobre as verbas pagas a título de férias indenizadas, terço constitucional de férias (tema/ repetitivo STJ nº 479), salário-família, 15 primeiros dias que antecedem o auxílio doença/acidente (tema/ repetitivo STJ nº 738) e aviso prévio indenizado (tema/ repetitivo STJ nº 478).

II - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

III - Recurso de Apelação da União desprovido e Remessa Oficial parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação da União Federal e dar parcial provimento à remessa necessária para fixar os critérios da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012872-84.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.012872-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	L C NOBREGA CONSULTORIA E SERVICOS LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP292697 BRENO TEIXEIRA VIEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00128728420164036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONDENAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL EM VERBA HONORÁRIA EM FACE DA LEI-10.522/2002, ART. 19, § 1.º, I, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI-12.844/2013. DESCABIMENTO.

I. Nos termos do julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial - EREsp 1120851/RS, nas hipóteses em que houver o reconhecimento da procedência do pedido pela Fazenda Nacional, ao ser citada para apresentar resposta, deverá ser afastada a condenação em honorários advocatícios, em atenção ao art. 19, §1º, I, da Lei nº 10.522/2002.

II. No caso dos autos, a União Federal se manifestou à fls. 67/68, informando que reconheceu a procedência do pedido, deixando de constestar o feito.

III. Apelação cível provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003931-91.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.003931-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	ATIVAADM ADMINISTRACAO PATRIMONIAL LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP196524 OCTÁVIO LOPES SANTOS TEIXEIRA BRILHANTE USTRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00039319120154036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. ART. 10 DA LEI Nº 10.666/2003. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

I - O Fator Acidentário de Prevenção - FAP foi instituído pela Lei nº 10.666/03, cujo artigo 10 permite o aumento/redução das alíquotas referentes à contribuição ao Seguro de Acidente do Trabalho - SAT (atual Risco Ambiental do Trabalho - RAT), prevista no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

II - O artigo 10 da Lei nº 10.666/03 autorizou que os critérios de alteração das alíquotas fossem estabelecidos em regulamento editado pelo Poder Executivo, considerando-se o desempenho da empresa em relação à atividade econômica desenvolvida; apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS. Tendo em vista a determinação legal, em setembro de 2009 foi promulgado o Decreto nº 6.957, que alterou o artigo 202-A do Decreto nº 3.048 de maio de 1999, regulando o aumento ou a redução das alíquotas.

III - A conjugação dos dispositivos citados permite constatar plenamente a hipótese de incidência e a sua consequência, com todos os elementos necessários à cobrança do tributo, ou seja, os critérios pessoal, temporal, espacial e quantitativo, o que afasta a alegação de violação à legalidade tributária.

IV - O Plenário do STF já decidiu (RE 343446) que o fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave" não implica ofensa ao princípio da legalidade tributária.

V - Não prospera a tese no sentido de que o decreto teria desbordado das suas funções regulamentares. Com efeito, o ato emanado do Chefe do Poder Executivo da República, que encontra fundamento no artigo 84, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, apenas explicitou as condições concretas previstas nas Leis 8.212/91 e 10.666/03, o que afasta qualquer alegação de violação do disposto no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

VI - Da leitura do disposto no artigo 10 da Lei 10.666/2003, artigo 202-A do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, e da Resolução nº 1.308/09, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, tendo como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com o disposto nos artigos 150, inciso II; parágrafo único e inciso V do artigo 194; e 195, § 9º, todos da Constituição Federal de 1988.

VII - Inexistência de violação aos princípios da legalidade ou separação dos poderes.

VIII - Apelação do impetrante desprovida. Sentença mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002727-28.2014.4.03.6108/SP

	2014.61.08.002727-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	JOSE ROBERTO VIDRIH FERREIRA

	:	TIJOTELHAS COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA -EPP e outro(a)
ADVOGADO	:	SP147103 CAIO AUGUSTO SILVA DOS SANTOS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.178/188
EMBARGADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE e outro(a)
No. ORIG.	:	00027272820144036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017197-62.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INDUSTRIA DE TAPETES LANCER S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP1601820A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017197-62.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INDUSTRIA DE TAPETES LANCER S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP1601820A

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que em mandado de segurança impetrado por Indústria de Tapetes Lancer S/A objetivando a continuar recolhendo a CPRB mesmo após a produção de efeitos da MP nº 774/17, deferiu o pedido de liminar, determinando à autoridade impetrada que mantenha a impetrante como contribuinte da CPRB, nos termos da Lei nº 12.546/2011, durante o exercício de 2017.

Sustenta a parte agravante, em suma, que tanto a concessão da benesse como sua revogação foram e são uma opção política para atender as necessidades econômicas de cada momento, não havendo nenhuma mácula na revogação da desoneração, tendo sido respeitado o prazo da noventena, suficiente para atender ao supremo princípio da segurança jurídica, sendo que a irretratabilidade dirige-se ao contribuinte, nada impedindo o legislador de alterar a legislação.

Afirma a inexistência de direito adquirido a regime jurídico fiscal e pugna pela concessão do efeito suspensivo à decisão agravada.

O feito foi processado sem efeito suspensivo.

Instada à manifestação, a parte agravada apresentou contrarrazões pugnando pelo improvimento do recurso.

O MPF apresentou manifestação pelo regular processamento do feito.

A agravante União formula requerimento pela suspensão da tramitação do presente recurso, em razão da superveniência da MP nº 794/2017.

É o relatório.

**Souza Ribeiro**

**Desembargador Federal**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017197-62.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INDUSTRIA DE TAPETES LANCER S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP1601820A

## VOTO

**Conforme noticiado nos autos pelo *Parquet Federal* e confirmado em consulta ao andamento do feito originário em Primeira Instância, verifico que foi proferida sentença naqueles autos.**

Por isso, o presente recurso está prejudicado , em razão da perda do seu objeto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento interposto.

É como voto.

**Souza Ribeiro**

**Desembargador Federal**

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO PREJUDICADO. SENTENÇA PROFERIDA NA AÇÃO ORIGINÁRIA.

**Souza Ribeiro**

**Desembargador Federal**

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002750-60.2017.4.03.6114

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

APELANTE: RASSINI-NHK AUTOPECAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP2190930A, RANGEL PERRUCCI FIORIN - SP1969060A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5002750-60.2017.4.03.6114

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

APELANTE: RASSINI-NHK AUTOPECAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP2190930A, RANGEL PERRUCCI FIORIN - SP1969060A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido em ação que objetivava afastar a cobrança da contribuição social instituída pelo art. 1º da LC n.º 110/2001.

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

APELAÇÃO (198) Nº 5002750-60.2017.4.03.6114

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

APELANTE: RASSINI-NHK AUTOPECAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP2190930A, RANGEL PERRUCCI FIORIN - SP1969060A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**VOTO**

O art. 1º da LC 110/2001, assim prescreve:

*"Art. 1º. Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas."*

Observa-se que a prescrição legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la.

Nesse passo, o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a contribuição social instituída pelo art. 1º, da Lei Complementar nº 110/01 tem natureza de contribuição social geral e, sendo assim, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários.

Ademais, os argumentos no sentido de perda superveniente da justificativa para manutenção da cobrança da referida contribuição e sua consequente inconstitucionalidade, diante do suposto atendimento de sua finalidade, devem ser analisados a tempo e modo próprios.

Nesse sentido, os julgamentos proferidos na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 e no AI 763.010 AgR/DF:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.**

*A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador; extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.*

*Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).*

*O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.*

*Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.*

*(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa j. 13/06/2012, DJe 20/09/2012)*

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO CUSTEIO DAS OBRIGAÇÕES DA UNIÃO DECORRENTES DE CONDENAÇÕES À RECOMPOSIÇÃO DO FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. RESPEITO À REGRA DA ANTERIORIDADE. LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º. AGRAVO REGIMENTAL.**

*Esta Suprema Corte considerou constitucionais os tributos destinados ao custeio das condenações sofridas pela União à atualização das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ressalvada a proibição de cobrança no período definido pela regra da anterioridade.*

*A perda superveniente da justificativa para manutenção das cobranças e consequente inconstitucionalidade devem ser examinadas a tempo e modo próprios.*

*Agravo regimental ao qual se nega provimento. (AI 763.010 AgR/DF)*

*Alega-se que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade que se invocou para a sua instituição, o que estaria reconhecido pelo próprio Governo Federal, pelo banco gestor do FGTS e pelo Decreto nº 3.913/2001, pelo que estaria havendo desvio de finalidade na sua exigência atual, em violação ao art. 167, VI, da Constituição Federal.*

*Todavia, tal argumento de impugnação da exigência contributiva foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal naquele mesmo julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADI nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento.*

*Portanto, enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição do artigo 1º, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.*

*Alega-se, de outro lado, que teria havido superveniente inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, em razão da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, pela qual se determinou que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem poderiam incidir apenas, taxativamente, sobre faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, com o que não poderia haver a exigência, a partir de então, da contribuição ora questionada, eis que incidente sobre base de cálculo - 10% sobre o saldo da conta de FGTS demitido sem justa causa - diversa daquelas estabelecidas pela Emenda 33/2001.*



O dispositivo constitucional tem a seguinte redação:

*CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

*§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, de sistemas de previdência e assistência social. (Parágrafo Renumerado pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)*

*§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)*

*III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*§ 3º A pessoa natural destinatária das operações de importação poderá ser equiparada a pessoa jurídica, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*§ 4º A lei definirá as hipóteses em que as contribuições incidirão uma única vez. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

Entendo não haver fundamento para acolhida desta argumentação, posto que, primeiramente, reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte naquele julgamento em que decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADI nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), assim considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal, mas, em segunda consideração, a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional, e, em terceira consideração, a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c/ artigo 154, I, da Lei Maior.

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*I - do empregador; da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

§ 4º A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.

-----

Art. 154. A União poderá instituir:

I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;

Nesse sentido temos precedente da C. 1ª Turma desta Corte Regional:

**TRIBUTÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001 . INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.**

1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração insita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova inequívoca quer permita o convencimento da arguição, valendo-se a autora apenas de presunções e ilações. Adicionalmente, inexistente dano irreparável ou de difícil reparação frente lei de já longa vigência.

2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.

3 - Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual occasio legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.

7 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

8 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

9 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular; saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

10 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

11 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

12 - *Obter dictum*, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deôntica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legiferação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal.

13 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

(TRF3, 1ª Turma, unânime. AI 00190904720154030000, AI 564133. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015; julgado em 01/12/2015)

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

---

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.

- Rejeita-se a argumentação no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade invocada para a sua instituição, posto que foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento, sendo que enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.

- Ausência de fundamento para acolhida do argumento no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, que teria excluído a possibilidade de exigência de contribuições sociais com alíquotas ad valorem senão as que tivessem, como base de cálculo, aquelas taxativamente indicadas na nova redação do referido preceito. Rejeição do argumento porque: a) reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte quando decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal; b) a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional; e c) a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c/ artigo 154, I, da Lei Maior. Precedente desta Corte Regional.

- Apelação da parte autora desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

### Boletim de Acórdão Nro 23652/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000152-95.2015.4.03.6113/SP

	2015.61.13.000152-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	MUNICIPIO DE RIFAINA
ADVOGADO	:	SP249582 KEDSON ROGER DA SILVA FLORIANO e outro(a)
No. ORIG.	:	00001529520154036113 3 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. FAZENDA PÚBLICA. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. FIXAÇÃO. PROVEITO ECONÔMICO. REDUÇÃO. ART. 90, §4º, DO CPC. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

I - Os honorários sucumbenciais em embargos à execução de título judicial em que há a homologação do reconhecimento da procedência do pedido pela parte embargada, nos termos do artigo 487, III, alínea a, do CPC, reduzindo o valor da execução, devem incidir sobre o proveito econômico auferido pelo embargante e fixado nos termos do art. 85, §§2º e 3º, do CPC, atendido, ainda, a regra de redução prevista no art. 90, §4º, do CPC.

II - Honorários advocatícios sucumbenciais devidos pela embargada e fixados em 5% (cinco por cento) sobre o proveito econômico obtido pela embargante. Apelação provida em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2001.61.05.001843-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.1758/1760
EMBARGADO	:	MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP
ADVOGADO	:	SP127012 FLAVIO TEIXEIRA VILLAR JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00018436220014036105 5 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

	2016.03.99.025325-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	FUNDACAO EDUCACIONAL MIRASSOLENSE FEM
ADVOGADO	:	SP290542 DANIELE RODRIGUES
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00078987220148260358 A Vr MIRASSOL/SP

## EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FUNDAÇÃO INSTITUÍDA PELA MUNICIPALIDADE. LITISCONSÓRCIO. ASSISTÊNCIA. DESNECESSIDADE. IMUNIDADE E CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE DE APRESENTAR O DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO DO DÉBITO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISPONÍVEL ÀS PARTES NA REPARTIÇÃO PÚBLICA. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. NULIDADE AFASTADA. SELIC NÃO APLICADA. MULTA. RAZOABILIDADE. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

## SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - Instituída a Fundação Pública, esta goza de personalidade jurídica, autonomia administrativa e capacidade processual própria. Tais características são suficientes para atribuir-lhe legitimidade para figurar, isoladamente, no polo passivo da ação de execução.

II - Inexiste nos autos prova do reconhecimento da embargante como instituição de utilidade pública federal e municipal devidamente registrada no CNAS; tampouco juntou aos autos Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS ou Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos, emitido pelo Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS, documentos indispensáveis e exigidos, à época, pelo art. 55, II da Lei nº 8.212/91.

III - O ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, nos termos do art. 3º, da LEF, é do executado, através dos meios processuais cabíveis, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

IV - Dispõe o artigo 41 da Lei nº 6.830/80 que o processo administrativo ficará na repartição competente, e dele poderão ser extraídas cópias ou certidões a requerimento da parte ou do juízo, cabendo à parte interessada diligenciar neste sentido. Assim, não se justifica a requisição por parte do judiciário, salvo se comprovada recusa no fornecimento das cópias e certidões pela autoridade administrativa.

V - A multa moratória aplicada conforme o disposto no art. 22, §§ 1º e 2º-A, I e II da Lei 8.036/90 não se reveste de caráter confiscatório.

VI - De acordo com o apregoado no artigo 174, *caput*, do Código Tributário Nacional, a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data de sua constituição definitiva, inclusive sobre os débitos oriundos das contribuições destinadas ao INSS, cuja natureza é tributária, sendo inaplicável a norma trazida pela pelo art. 46 da Lei nº 8.212/91.

VII - No caso, os fatos geradores datam de 02/2000 a 08/2000, o lançamento do débito executado se deu em 30/11/2000. Assim, a Fazenda Pública tinha cinco anos, contados de tal data para ajuizar a execução fiscal, prazo este prescricional, estabelecido pelo artigo 174 do CTN. A ação foi intentada em 03/2002, a executada foi citada, na pessoa de seus representantes legais, em 22/04/2002, conforme se verifica na certidão de fls. 34 dos autos executórios em apenso. Assim, o direito da autarquia de executar os referidos créditos não está prescrito, a teor do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

VIII - Havendo norma constitucional que autorize a atualização do crédito tributário pela taxa Selic, não cabe ao Judiciário determinar o afastamento de sua aplicação.

IX - Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011728-90.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.011728-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	TERRITORIAL SAO PAULO MINERACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP111471 RUY PEREIRA CAMILO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
ADVOGADO	:	SP289214 RENATA LANE
No. ORIG.	:	00117289020164036100 21 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA DE GRANDE PORTE. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO BALANÇO ANUAL E DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS EM JORNAL DE GRANDE PORTE E NO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO. ILEGALIDADE.**

I - Tanto o artigo 472 do Código de Processo Civil de 1973 quanto o artigo 506 do Código de Processo Civil de 2015 são expressos no sentido de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada. Assim, a existência de sentença proferida em demanda proposta pela Associação Brasileira de Imprensa Oficiais - ABIO contra a União Federal não afasta a possibilidade do seu questionamento por parte de terceiros.

II - É ilegal a exigência contida na Deliberação JUCESP 02/2015 feita em relação às sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de sociedade anônima, no sentido da obrigatoriedade da publicação de Balanço Anual e das Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação e no Diário Oficial do Estado, uma vez que o artigo 3º da Lei 11.638/2007 limitou-se a estender

àquelas sociedades apenas as obrigações de escrituração e de elaboração, tendo o órgão administrativo exorbitado do seu poder regulamentar.

III - Apelação provida. Segurança concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000643-35.2011.4.03.6116/SP

	2011.61.16.000643-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.321/324
EMBARGADO	:	MUNICIPIO DE QUATA SP
ADVOGADO	:	PR051327 JULIANA HADDAD PEREIRA MARRONE e outro(a)
No. ORIG.	:	00006433520114036116 1 Vr ASSIS/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002913-10.2016.4.03.6002/MS

	2016.60.02.002913-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE BATAGUASSU MS

ADVOGADO	:	RS025345 CLAUDIO ROBERTO NUNES GOLGO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.469/493
	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00029131020164036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007077-10.2005.4.03.6000/MS

	2005.60.00.007077-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MUNICIPIO DE PARANAIBA MS
	:	CAMARA MUNICIPAL DE PARANAIBA
ADVOGADO	:	MS003674 VLADIMIR ROSSI LOURENCO e outro(a)
No. ORIG.	:	00070771020054036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. COMPENSAÇÃO. PROVA.**

I - Cabe à parte provar, no momento e procedimento próprios, os fatos constitutivos de seu direito, sob pena de solapamento do devido processo legal, não sendo possível a inovação da demanda quando já findada a instrução, através da alegação de fatos que não constam da contestação, sendo lícita a dedução de novas alegações somente nas hipóteses previstas no artigo 303 do CPC.

II - Caso dos autos em que a declaração da existência de saldo favorável não afasta a possibilidade de que a discussão a respeito da compensação ocorra na eventual fase de execução, a ser iniciada pela parte autora caso já não tenha utilizado tais créditos por sua conta e risco.

III - Recurso de Apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao Recurso de Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001737-69.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: NELSON HIROSHI KUBAGAWA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DAVE GESZYCHTER - SP116131  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001737-69.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: NELSON HIROSHI KUBAGAWA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DAVE GESZYCHTER - SP116131  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Nelson Hiroshi Kubagawa e outro em face de acórdão que, por unanimidade deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelos ora embargantes em face de decisão da 1ª Vara de Execuções Fiscais que rejeitara exceção de pré-executividade.

Sustentam os embargantes, em síntese, que o acórdão em questão apresenta omissão pois deixou de apreciar documentos encartados id's 238273, 238274, 238275, 238276 e 238291 e, face a tal erro de percepção, justifica-se a modificação da extensão da parcial procedência do seu recurso de agravo de instrumento.

Pugnaram para que seja sanada a omissão, bem como, emitido juízo de valor quanto ao pedido formulado perante a primeira instância para aquele Juízo se pronuncie quanto à aplicabilidade dos efeitos da anistia prevista no art. 141, "caput" da Lei nº 11.941/09, uma vez que a decisão ora embargada não pediu que aquele Juízo se pronunciasse sobre essa questão, mas tão somente formulou "mera pretensão de que seja determinado ao juízo de primeiro grau que o faça, posto que o contrário, implicaria na supressão de um grau de jurisdição".

É o relatório.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001737-69.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: NELSON HIROSHI KUBAGAWA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DAVE GESZYCHTER - SP116131  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**VOTO**

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material. Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que: I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento; II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."*

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

No que se refere a ausência de análise dos documentos indicados pelos embargantes (ids 238273, 238274, 238275, 238276 e 238291), quais sejam, extratos e outros oriundos da Secretaria da Receita Federal, considero que os mesmos não são ensejados a alteração do resultado do julgamento de parcial procedência exarado no acórdão embargado.

Observo, por oportuno, que tais documentos não puderam ser visualizados anteriormente, em razão de terem sido gravados como "sigilosos" por ocasião da protocolização do recurso no sistema eletrônico, equívoco já superado.

No entanto, quaisquer considerações alusivas, com respectivo pronunciamento judicial sobre o teor dos referidos documentos, no sentido de corroborarem as alegações das partes em afirmar indevido o débito tributário em cobro na ação executiva, tratam-se de questões a serem dirimidas pelo Juízo de origem, sob pena de indevida supressão de instância.

Outrossim, descabida a alegação de que o acórdão foi omissivo no que se refere a ausência de fundamentação relativa ao resultado de parcial procedência no julgamento do agravo de instrumento.

Na hipótese, o presente recurso de agravo de instrumento foi interposto em face de decisão proferida pelo Juízo de origem, a qual rejeitou exceção de pré-executividade sob o fundamento de que a matéria em discussão no bojo daquele exceção, tratar-se-ia de tema a ser objeto de questionamento apenas em sede de embargos.

O acórdão ora embargado, assentou a premissa de que, de fato, é cediço que em sede de exceção de pré-executividade somente podem ser discutidas apenas matérias de ordem pública, contudo, considerada a matéria em análise, ou seja, a execução de débitos relacionados a contribuições previdenciárias denominadas *pro labore* de sócios e administradores, com previsão no art. 3º, I da Lei nº 7.787/89, assistiria parcial razão à parte agravante, pois o tema pela mesma arguido poderia ser conhecido e apreciado pelo Juízo *a quo*, em sede de exceção de pré-executividade.

Ademais, a decisão embargada, ao afirmar que "*cabe ao juízo de origem à decisão definitiva sobre a questão de eventual possibilidade de exclusão dessa parcela do crédito tributário em cobro*", está a afirmar que, somente àquele Juízo cabe pronunciar-se quanto a todas às questões de mérito suscitadas pela parte excipiente no bojo da exceção de pré-executividade, tanto no que se refere a exigibilidade ou não do crédito em cobro contido na CDA que aparelha a ação executiva, ou mesmo sobre quanto alegação relativa à aplicabilidade dos efeitos da anistia prevista no art. 141, "caput" da Lei nº 11.941/09, ou quaisquer outras alegações que nela sejam formuladas para o fim de afastar-se a cobrança do débito tributário.

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou, como objetivo de adequar o julgamento à sua pretensão de total procedência.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO .*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- embargos de declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Desse modo, portanto, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Diante do exposto, voto por **rejeitar os presentes embargos de declaração.**

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

---

## EMENTA

### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.**

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. embargos de declaração rejeitados.

**Souza Ribeiro**  
**Desembargador Federal**

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020561-42.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ART LASER GRAFICA E EDITORA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI - SP1561540A, ANA CECILIA FIGUEIREDO HONORATO - SP330385

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020561-42.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ART LASER GRAFICA E EDITORA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI - SP1561540A, ANA CECILIA FIGUEIREDO HONORATO - SP330385

## RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL/FAZENDA NACIONAL contra decisão proferida em sede de mandado de segurança que deferiu parcialmente o pedido liminar, para afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária prevista no art. 22, I, II da Lei-8.212/91, incidentes sobre os valores pagos a título da quinzena inicial do auxílio doença ou acidente; de terço constitucional de férias; auxílio-creche e aviso prévio indenizado.

A agravante pleiteia, em síntese, a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja afastada a inexigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre os valores relativos às citadas rubricas.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento e, ao final, o provimento ao recurso.

Foi deferido parcialmente o pedido de efeito suspensivo.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta.

Parecer do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020561-42.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ART LASER GRAFICA E EDITORA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI - SP1561540A, ANA CECILIA FIGUEIREDO HONORATO - SP330385

## VOTO

Em decisão inicial, em sede de apreciação do pedido de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

*"O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:*

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:*

*I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.*

*II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:*

*1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;*

*2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;*

*3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.*

*(...)."*

*O citado comando legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Assim, referido dispositivo mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:*

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).*

*[...]*

*Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*[...]*

*§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*Tais dispositivos legais e constitucionais limitam o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:*

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.**

**1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.**

**2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.**

**3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.**

4. *Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).*

Nesse passo, cumpre salientar que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório, ementado nos seguintes termos:

**EMENTA:** Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.**

1. *A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.*

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. *O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*

2. *As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes.*

3. *Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.**

*1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*

*2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.*

*3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)*

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.**

*1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.*

*2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.*

*3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)*

**TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.**

*1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.*

*2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.*

*3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.*

*4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)".*

*Os Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)*



No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.**

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.**

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO -DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.**

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.**

(...)

**3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).**

(...)

**8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).**

#### **DO AUXÍLIO-CRECHE**

*No que diz respeito ao auxílio-creche, previsto no art. 389, § 1º, da CLT, a jurisprudência também se encontra pacificada no sentido de que tal benefício possui natureza indenizatória, razão pela qual não integra o salário de contribuição, nos termos da Súmula 310 do STJ, não se havendo falar em incidência de contribuição previdenciária.*

*Nesse sentido:*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA QUINQUENAL. AUXÍLIO - CRECHE E AUXÍLIO -BABÁ. AUXÍLIO COMBUSTÍVEL. NATUREZA INDENIZATÓRIA. AJUDA DE CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS. VERBA ALEATÓRIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SALARIAL.**

(...)

**3. O auxílio - creche e o auxílio-babá não remuneram o trabalhador, mas o indenizam por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, vendo-se, por conseguinte, forçado a pagar alguém para que vele por seu filho no horário do trabalho. Assim, como não integra o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária.**

(...)

**5. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido." (STJ, Resp 489955/RS, Segunda Turma, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ DATA:13/06/2005 PÁGINA:232).**

**"RECURSO ESPECIAL. ALÍNEAS "A" E "C". PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. VERBA INDENIZATÓRIA QUE NÃO INTEGRA O SALÁRIO-DE- CONTRIBUIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. SÚMULA 83 DO STJ.**

(...)

*-No que tange à questão da incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio - creche e o auxílio-babá, a jurisprudência desta Corte Superior, inicialmente oscilante, firmou entendimento no sentido de que tais benefícios têm caráter de indenização, razão pela qual não integram o salário de contribuição. O artigo 389, § 1º, da CLT impõe ao empregador o dever de manter creche em seu estabelecimento ou a terceirização do serviço e, na sua ausência, a verba concedida a esse título será indenizatória e não remuneratória.*

*-Precedentes: EREsp 438.152/BA, Relator Min. Castro Meira, DJU 25/02/2004; EREsp 413.322/RS, Relator Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 14.04.2003 e EREsp 394.530/PR, Relator Min. Eliana Calmon, DJU 28/10/2003).*

(...)

*Cumpra realçar, neste ponto, que deve ser observada a legislação trabalhista e o limite máximo de cinco anos de idade (art. 7º, XXV e 208 da CF/88).*

#### **Do Adicional De Terço Constitucional De Férias**

*No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.*

*Confira-se:*

#### **"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.**

- 1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*
- 2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).*
- 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)*

#### **"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.**

- 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*
- 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.*
- 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)*

#### **Do Aviso Prévio Indenizado**

*O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.*

*Nesse sentido, os arestos:*

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);**

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."**

**(Segunda Turma, RESP nº 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010);**

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despidiênda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."**

**(Segunda Turma, RESP nº 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);**

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

**LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.**

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

**TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM**

*I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).*

*II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.*

*III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.*

*IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.*

*V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA: 20/04/2007 PÁGINA: 885).*

*Por derradeiro, anoto que, em recente decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, restou firmado o entendimento da não incidência da contribuição sobre o aviso prévio indenizado:*

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

**1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.**

**1.1 Prescrição.**

(...).

**2.2 aviso prévio indenizado.**

*A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).*

*A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.*

(...).

### 3. Conclusão.

(...)."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

*Destarte, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária.*

*No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas (13º proporcional ao aviso prévio indenizado), é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento consolidado na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal.*

*Nesse sentido:*

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constitui base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte adversa. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS nº. 333.447, Registro nº. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12)**

*Destarte, ante a fundamentação acima, deve ser exigida a cobrança de contribuição social apenas sobre os valores pagos a título de reflexos do aviso prévio.*

*Diante do exposto, **concedo parcialmente o efeito suspensivo**, para afastar a inexigibilidade do recolhimento de contribuições apenas sobre os valores pagos a título de reflexos de aviso prévio (13º proporcional ao aviso prévio indenizado).*

*Intimem-se o agravado para resposta.*

*Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.*

*Intimem-se. Publique-se. Comunique-se."*

Com efeito, observo não existir nos autos elementos novos, capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento ao agravo de instrumento** apenas para afastar a inexigibilidade do recolhimento de contribuições apenas sobre os valores pagos a título de reflexos de aviso prévio (13º proporcional ao aviso prévio indenizado).

**SOUZA RIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO; TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; AUXÍLIO-CRECHE E AVISO PRÉVIO INDENIZADO.**

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente e o auxílio-creche não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. No entanto, no tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas (13º proporcional ao aviso prévio indenizado), é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento consolidado na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal.

IV - Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

**ACÓRDÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007763-49.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: LUCIANE MARINOVIC BIBE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA - SP374644  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005897-06.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAILA IAFAH GOES BARRETO - PE34335  
AGRAVADO: J. R. SANDOVAL SUPERMERCADO LTDA.

## RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Luciane Marinovic Bice, em face de acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao seu recurso de agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de obscuridades. A primeira se refere à integralização do valor da dívida para fins de purgação da mora. E a segunda qual seria o valor correto para se depositar perante a Instituição Agravada.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007763-49.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: LUCIANE MARINOVIC BIBE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA - SP374644  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL



## VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, no sentido de que apenas a purgação da mora teria o condão de suspender a execução extrajudicial. Todavia a autorização para a purgação da mora, no caso concreto, não restou pleiteada na inicial do agravo de instrumento.

O pedido veio delineado nos seguintes termos:

*"Ante o exposto, tem-se plenamente caracterizadas as nulidades procedimentais que ira se imputa a instituição financeira agravada, sendo certo que aludidas irregularidades podem ser auferidas em sede de cognição sumária, eis que decorrem ex leges.*

*Assim, plenamente legitimado o pleito de antecipação dos efeitos da tutela, no específico escopo de obstar o perecimento do bem imóvel objeto de litígio, obstando-se, outrossim a inocuidade da decisão judicial em comento, em especial por quanto a tutelaperseguida é a subsistência da relação contratual, extirpadas as irregularidades.*

*Forte na urgência, a qual naturalmente deflui na hipótese em cotejo, requer-se que o processamento do presente recurso com EFEITO SUSPENSIVO, obstando-se a execução extrajudicial do imóvel ou seus deletérios efeitos, até final decisão desta C. Câmara de Direito Privado".*

Desta feita, a fundamentação do voto que fez parte integrante do acórdão dispôs no seguinte sentido:

" Trata-se agravo de instrumento interposto por LUCIANE MARINOVIC BIBE contra decisão proferida pelo Juízo da 8ª Vara Federal de São Paulo-SP, que em sede de ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL indeferiu a antecipação de tutela com o objetivo de suspender a execução extrajudicial, nos moldes da Lei 9.514/97.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que a ocorrência de irregularidades no procedimento de notificação extrajudicial para a purgação da mora. Requer a reforma da decisão para o deferimento da tutela de urgência com vistas à suspensão de qualquer ato tendente a expropriação do imóvel e afirma a inconstitucionalidade da Lei nº 9.514/97.

Foi indeferida a antecipação de tutela requerida.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

A parte agravante pactuou com a ré contrato de mútuo para aquisição de imóvel, tendo contraído empréstimo com constituição de alienação fiduciária em garantia com pagamento das parcelas mensais, pelo Sistema de Amortização Constante - SAC.

Pois bem. O contrato em discussão foi firmado no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário, previsto na Lei nº 9.514 /97, ou seja, está submetido à alienação fiduciária em garantia, conceituada no art. 22 da Lei nº 9.514 /97:

*Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.*

Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514 /97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514 /97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

Nesse sentido o entendimento desta Corte:

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.*

*2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.*

*3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão pra a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010).*

4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária.

5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP.

6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira.

7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA: 474).

Pois bem. A impontualidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, o que, conseqüentemente, autoriza a realização do leilão público para alienação do imóvel, nos termos dos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97.

Acontece que o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, depois da lavratura do auto de arrematação. Sendo assim, obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controvertida das prestações, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a realização do último leilão, data da arrematação, na forma do art. 34, do DL 70/66, desde que cumpridas todas as suas exigências, dispositivo aplicável por analogia, conforme autorizado no inc. II, do art. 39 da Lei 9.514.

É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66: *Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos: I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário; II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação.*

Inclusive, neste contexto, sendo os prejuízos suportados, exclusivamente, pelo devedor fiduciante, cumprindo se observar a função social do contrato, tratando-se a situação de fato reversível, apesar da consolidação, o pagamento da mora evita a extinção desnecessária do contrato. Obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.2.No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.5. Recurso especial provido.(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)*

No caso em tela, sustenta a parte agravante a ocorrência de irregularidades no procedimento de notificação para a purgação da mora, que não teria lhe expedidos as notificações conforme determina o procedimento legal, insculpido na Lei nº 9.514/97.

Ocorre, no entanto, que o procedimento extrajudicial visando a consolidação da propriedade do imóvel em nome da fiduciante, ora agravante, é promovido pelo Oficial do Cartório de Registro de Imóveis do local da localidade onde matriculado o imóvel financiado, possuindo, destarte, a presunção de veracidade de sua regularidade, sem obstar, contudo, a produção de prova em sentido contrário, o que é possível com a regular instrução processual.

Dessa forma, em cognição sumária, não se evidenciam irregularidades aptas a obstar os efeitos da consolidação da propriedade do imóvel pela agravada, bem como os demais atos inerentes à execução extrajudicial.

Por oportuno, observo que já pacificada pela Corte Superior a necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data de realização do leilão extrajudicial, aplicando-se as disposições dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66, relativas às operações de financiamento imobiliário em geral, a que se refere a Lei nº 9.514/97. Confira-se o seguinte precedente:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR FIDUCIANTE. NECESSIDADE. PRECEDENTE ESPECÍFICO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. "No âmbito do Decreto-Lei nº 70/66, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito se encontra consolidada no sentido da necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial, entendimento que se aplica aos contratos regidos pela Lei nº 9.514/97" (REsp 1447687/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 08/09/2014).*

*2. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*(AgRg no REsp 1367704/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 13/08/2015)*

Pois bem. Como acima ressaltado, apenas o depósito, se realizado no montante integral e atualizado da dívida vencida, terá o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

Assim, entendo possível, *in casu*, a purgação da mora, na forma do artigo 26, § 1º, da Lei 9.514/97, até a formalização do auto de arrematação, pela aplicação subsidiária do artigo 34 do DL 70/66, mediante a realização de depósito, perante a instituição bancária, a quem compete apresentar, diretamente ao devedor, planilha com o montante referente ao valor integral do débito em seu favor.

Em referida planilha devem constar as prestações vencidas e as que se vencerem até a data indicada pelo devedor para o pagamento, acrescidas dos juros convencionais, das penalidades e outros encargos contratuais e legais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação, bem como das despesas com a consolidação da propriedade e outras, eximindo-se a ré de qualquer prejuízo.

Como já dito, é ressaltado às partes agravantes que, o efetivo depósito em valor suficiente à quitação do débito em favor da ré implicará na suspensão da execução extrajudicial, com o conseqüente cancelamento de eventuais leilões a serem ainda realizados. Por tais motivos, caso assim procedam, deverá a parte agravante juntar aos autos da ação subjacente a guia devidamente recolhida nos moldes da planilha a ser apresentada pela CEF para que o Juízo "a quo" tenha ciência do fato e tome as providências cabíveis e pertinentes nos termos da fundamentação supra.

No entanto, à luz do que das informações trazidas nos autos nessa fase de cognição sumária, observo a plausibilidade de manutenção da decisão recorrida, nos termos da fundamentação acima exposta.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010420-61.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: LUIZA NUNES  
Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007763-49.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: LUCIANE MARINOVIC BIBE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA - SP374644  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por LUIZA NUNES, em face de acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor apresentado pela parte exequente.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão e contradição, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que a parte embargante entende aplicáveis ao caso, e que há desconformidade entre a fundamentação e a conclusão.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010420-61.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: LUIZA NUNES

Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472

**VOTO**

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"

Compulsando os autos, verifico que a parte exequente, ora agravada, apresentou seus cálculos no montante de R\$ 673.529,16 (seiscentos e setenta e três mil, quinhentos e vinte e nove reais e dezesseis centavos – fls. 386/390) e a União, por sua vez, concordou expressamente com a conta apresentada (fls. 401).

Ocorre que, na sequência, o MM. Juízo *a quo*, em despacho proferido às fls. 408, determinou a remessa dos autos à contadoria judicial para a elaboração de nova conta de liquidação, apurando o *expert* judicial o montante de R\$ 1.029.941,88 (um milhão, vinte e nove mil, novecentos e quarenta e um reais e oitenta e oito centavos).

Inconformada, a agravante, requereu a homologação da conta apresentada pela parte agravada às fls. 385/390.

Entretanto, o MM. Juízo *a quo* entendeu que a questão suscitada pela União já havia sido apreciada às fls. 422, não sendo esta atacada à época pelo recurso próprio, deixando transcorrer o prazo sem qualquer impugnação ou apresentação de novos cálculos, determinando assim, o cadastramento das requisições de pagamento, conforme os cálculos apresentados pela contadoria judicial (fls. 481).

Em face dos fatos narrados, constata-se que a decisão agravada violou os preceitos legais atinentes à execução de título judicial, como será exposto a seguir.

#### **Da execução de título judicial - cálculos e limites**

Em se tratando de execução de título judicial (cumprimento de sentença condenatória transitada em julgado), cujo valor dependa de meros cálculos aritméticos, é certo que cabe à parte credora dar início ao procedimento com a apresentação de seus cálculos individualizados e, da mesma forma, à parte condenada compete a sua impugnação também apresentando seus cálculos, mas o juízo não fica adstrito ao cálculo das partes, pois prevalece o princípio da vinculação da execução a o *quantum* determinado pelo título judicial, sob pena de ofensa à legalidade e de enriquecimento ilícito, para cuja observância é facultado ao juízo determinar *ex officio* a conferência dos cálculos pelo contador judicial.

Com efeito, nos termos do Código de Processo Civil, o juiz possui poderes na condução do processo destinados a "prevenir e reprimir ato contrário à dignidade da Justiça", em decorrência do que pode o juiz determinar, de ofício, a manifestação do contador judicial para conferência do valor da execução (artigos 125, III c.c. 129 e 130 do CPC/1973; arts. 139, III, c.c. 142 e 370 do CPC/2015).

Por outro lado, deve o juízo decidir a lide "nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte" (artigos 128 e 460 do CPC/1973; artigos 141 e 492 do CPC/2015), mas prevalecendo esta orientação normativa apenas nas causas em que se verifica o mero interesse patrimonial, disponível, das partes, e não em casos como o dos autos, que versa sobre execução de sentença condenatória movida contra instituição de direito público ou que atua na defesa de interesses públicos por ela representados, os quais podem ser legitimamente tutelados pela atuação judicial, independentemente de que não tenha se manifestado nos autos ou mesmo de que tenha expressamente manifestado sua concordância com o valor (total ou parcial) da execução proposta pela parte contrária.



LEI No 5.869, DE 11 DE JANEIRO DE 1973 - Institui o Código de Processo Civil.

#### CAPÍTULO IV - DO JUIZ

##### Seção I - Dos Poderes, dos Deveres e da responsabilidade do Juiz

Art. 125. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, competindo-lhe:

I - assegurar às partes igualdade de tratamento;

II - velar pela rápida solução do litígio;

III - prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da Justiça;

IV - tentar, a qualquer tempo, conciliar as partes. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

(...)

Art. 128. O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte.

Art. 129. Convencendo-se, pelas circunstâncias da causa, de que autor e réu se serviram do processo para praticar ato simulado ou conseguir fim proibido por lei, o juiz proferirá sentença que obste aos objetivos das partes.

Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

No sentido do exposto, o seguinte precedente desta Corte Regional.

*I. A apresentação de cálculos pelas partes não retira do juízo a obrigatoriedade de orientar-se pelos limites objetivos do julgado, uma vez que essa fase processual deve ser encaminhada com estrita observância ao que foi decidido no processo de conhecimento.*

*II. Deve o INSS cumprir o ônus de comprovar as suas alegações.*

*III. Quanto aos consectários, a conta do contador judicial obedeceu aos critérios estabelecidos na sentença, razão pela qual há de ser mantida.*

*(...) (TRF3, 7ª Turma, unânime. AC 00250426120074039999, AC 1203103. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES. e-DJF3 Judicial 1 de 06/09/2016; Data da Decisão 29/08/2016)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. MEMÓRIA DE CÁLCULO NÃO IMPUGNADA. EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO.*

*1. Apresentada a memória de cálculo pelos exequêntes, a qual não veio a ser impugnada pelo INSS, cumpre ao juiz requisitar o pagamento da referida quantia ao Tribunal (art. 730, inciso I, do CPC), restando presente o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que a demora na expedição da requisição do pagamento impedirá que o precatório venha a ser incluído na proposta orçamentária do ano seguinte.*

*2. Nada impede que, em ato contínuo à expedição do precatório, seja verificado pelo contador judicial se o montante apurado pelo exequênte se encontra dentro dos limites do título executivo, sendo que constatado eventual excesso de execução poderá o juiz reduzi-la aos limites do título executivo, retificando-se o precatório expedido.*

*3. Agravo de instrumento parcialmente provido, para que se expeça o ofício requisitório, sem prejuízo de ser realizada a conferência dos cálculos pela Contadoria Judicial.*

*(TRF 3ª Reg., 10ª Turma, vu. AG 210582, Processo 2004.03.00.034877-9. J. 09/11/2004. DJU 29/11/2004, p. 337. Rel. Des. Fed. GALVÃO MIRANDA)*

De outro lado, cumpre assinalar que havendo erro material na conta de liquidação, entendido esse como erro aritmético de fácil percepção (não incluída a rediscussão de critérios e elementos do próprio cálculo, mas sim quando se trata de falha involuntária da compreensão do juízo a respeito da inclusão de parcela indevida ou exclusão de parcela devida que desnaturam o próprio julgado em execução), este pode ser reconhecido a qualquer tempo e grau de jurisdição, posto que não acobertado pelo manto da coisa julgada (art. 463, I, do CPC/1973; art. 494, I, do CPC/2015).

Com efeito, assim tem entendido iterativamente a jurisprudência dos Tribunais:

1. A coisa julgada é qualidade consubstanciada na imutabilidade do acerto ou da declaração contida na sentença, no que pertine à definição do direito controvertido. Nesse sentido leciona Ovídio Baptista da Silva, *litteris*:

"(...) É indispensável, porém, ter presente que o pensamento dominante na doutrina européia considera que a coisa julgada é o efeito - ou, como quer LIEBMAN, "a qualidade" - que se agrega à "declaração contida na sentença", libertando os demais efeitos da "imutabilidade" que ele pretendia atribuir-lhes, permite, por exemplo, aceitar que a decisão que homologue a atualização do cálculo, na fase de execução da sentença para reservar o valor da condenação - não ofenderá a coisa julgada. 12. A distinção entre coisa julgada e "efeitos" da sentença está feita de modo didático no Código Civil italiano, ao conceituar a coisa julgada como "L' accertamento contenuto nella sentenza" (art. 2.909), depois de referir-se, no artigo precedente, a seus "efeitos". Esse "accertamento", diz o Código italiano, *ufa stato*", entre as partes, para todos os efeitos. De resto, poderíamos ir mais longe, para advertir que as hipóteses que mais diretamente causaram revolta àqueles ilustres juristas - não por acaso magistrados ou ex-magistrados foram as avaliações judiciais produtoras de valores "absurdos", Cuidava-se, porém, de sentenças homologatórias rigorosamente incongruentes, caracterizadas por manifesta oposição respectiva sentença que condenara ao pagamento do "justo valor"."

O cálculo produzido na respectiva execução da sentença subvertia inteiramente o julgado, fazendo com que o "justo valor" - que o processo de liquidação da sentença deveria determinar - se transformasse em fonte de enriquecimento ilícito. Por outro lado - este é um argumento adicional decisivo -, a sentença que homologa o cálculo decide sobre "fato", não sobre direito, no sentido de que a decisão possa adquirir a força de coisa julgada. Como disse, com toda razão, o Ministro DELGADO (p. 18), as sentenças nunca poderão "transformar fatos não verdadeiros em reais". Se o arbitrador, por qualquer motivo, desobedeceu ao julgado, produzindo um cálculo "absurdo", terá, com certeza, cometido erro de cálculo. A declaração contida no ato de homologar, no ato através do qual o juiz torna seu o arbitramento (*homo + logos*), não produz coisa julgada capaz de impedir que se corrija o cálculo, (...)."

2. Recurso especial interposto com o escopo de ver reconhecido a inexistência de erro material, posto, em essência, ter havido alteração de cálculos já homologados, no que pertine à aplicação de índices de correção monetária.

3. O erro material pode ser sanado a qualquer tempo, sem que se ofenda a coisa julgada, porquanto a sua correção constitui mister inerente à função jurisdicional (inteligência da norma prevista no art. 463, I, do Código de Processo Civil).

4. O erro material se caracteriza pelo equívoco de escrita ou de cálculo, sobre a conta homologada, hábil a representar a manifestação incorreta da vontade, e não se confunde com o erro sobre os critérios de cálculo a serem utilizados, tais como incidência de juros, ou de índice de correção monetária, dentre outros.

5. Deveras, na hipótese sub examine, o que houve foi alteração do percentual deferido.

(...) 8. Agravo Regimental improvido.

(STJ - 1ª T., *vu.* AGRESP 787709, Processo: 200501685420 UF: MT. J. 19/10/2006. DJ 13/11/2006, p. 233. *Rel. Min. LUIZ FUX*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPROPRIAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. QUANTUM DEBEATUR. ERRO MATERIAL. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO. ART. 463, I, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO E COISA JULGADA. QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL TARDIAMENTE SUSCITADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE EXAME. ART. 535 DO CPC. OFENSA NÃO-CONFIGURADA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7 DO STJ.*

*(...) 3. A regra prescrita no art. 463, I, do CPC é clara em permitir a correção de inexatidões materiais ou retificação de erros de cálculo ocorrentes na fase de liquidação de sentença, sendo indevido tão-somente o acatamento pelo órgão julgador de simples discordância sobre os critérios adotados na fixação do quantum debeatur.*

*4. É inviável, na instância especial, rever as premissas ensejadoras da conclusão do Tribunal a quo acerca da ocorrência de erro material no cálculo da conta de liquidação do título judicial, de forma a aferir possível violação da preclusão e da coisa julgada, se, para tanto, faz-se necessário o revolvimento dos elementos fático-probatórios considerados no feito. Inteligência da Súmula n. 7 do STJ.*

*5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.*

*(STJ - 2ª T., vu. RESP 824289, Processo: 200600293614 UF: TO. J. 05/09/2006. DJ 16/10/2006, p.352. Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)*

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. 28,86%. EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO NÃO ESTABELECIDAS NAS CONTAS DE LIQUIDAÇÃO. PRECLUSÃO. ERRO MATERIAL. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.*

*1. O erro material, para efeitos do art. 463 do CPC, e consoante entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele evidente, decorrente de simples equívoco aritmético ou inexatidão material, e não o erro relativo aos elementos ou critérios de cálculo.*

*2. A ausência de compensação, nas contas de liquidação, de valores já recebidos pelos servidores públicos a título de 28,86% não caracteriza erro material, razão pela qual o excesso na execução só poderia ter sido alegado em embargos à execução, instrumento processual adequado para tanto, consoante inteligência do art. 741, V, do CPC. Operada, na hipótese, a preclusão. Precedentes.*

*3. Recurso especial conhecido e improvido.*

*(STJ - 5ª T., vu. RESP 511127, Processo: 200300320473 UF: MG. J. 07/11/2006, DJ 27/11/2006, p. 303. Rel. ARNALDO ESTEVES LIMA)*

*"Pretendida retificação do cálculo por erro material não afronta a coisa julgada (CPC 610), podendo ser corrigido a qualquer tempo." (STJ, 2ª T., RMS 1864-7-RS, rel. Min. Américo Luz, v.u., j. 27/10/93, DJU 21/2/94, p. 2148)*

1. Pedido de retificação do saldo devedor; em sede de execução de ação de desapropriação indireta, após o pagamento integral dos precatórios, para que deles fossem excluídos os juros compensatórios e moratórios, relativos ao período posterior à Constituição Federal, nos termos do art. 33 do ADCT.

2. Engendrado o pagamento da dívida por meio de precatório, revela-se inviável, nos próprios autos reabrir a discussão acerca dos cálculos, reservando-se à Fazenda, em ação de repetição, reaver o que pagou indevidamente, pretensão impossível de ser exercida na fase administrativa do implemento do débito.

3. É assente que a coisa julgada é qualidade consubstanciada na imutabilidade do acerto ou da declaração contida na sentença, no que pertine à definição do direito controvertido.

4. Nesse sentido leciona Ovídio Baptista da Silva, *litteris*:

"(...) É indispensável, porém, ter presente que o pensamento dominante na doutrina europeia considera que a coisa julgada é o efeito - ou, como quer LIEBMAN, "a qualidade" - que se agrega à "declaração contida na sentença", libertando os demais efeitos da "imutabilidade" que ele pretendia atribuir-lhes, permite, por exemplo, aceitar que a decisão que homologue a atualização do cálculo, na fase de execução da sentença para reservar o valor da condenação - não ofenderá a coisa julgada.

12. A distinção entre coisa julgada e "efeitos" da sentença está feita de modo didático no Código Civil italiano, ao conceituar a coisa julgada como "L'accertamento contenuto nella sentenza" (art. 2.909), depois de referir-se, no artigo precedente, a seus "efeitos". Esse "accertamento", diz o Código italiano, *ufa stato*", entre as partes, para todos os efeitos. De resto, poderíamos ir mais longe, para advertir que as hipóteses que mais diretamente causaram revolta àqueles ilustres juristas - não por acaso magistrados ou ex-magistrados foram as avaliações judiciais produtoras de valores "absurdos", cuidava-se, porém, de sentenças homologatórias rigorosamente incongruentes, caracterizadas por manifesta oposição respectiva sentença que condenara ao pagamento do "justo valor".

O cálculo produzido na respectiva execução da sentença subvertia inteiramente o julgado, fazendo com que o "justo valor" - que o processo de liquidação da sentença deveria determinar - se transformasse em fonte de enriquecimento ilícito. Por outro lado - este é um argumento adicional decisivo -, a sentença que homologa o cálculo decide sobre "fato", não sobre direito, no sentido de que a decisão possa adquirir a força de coisa julgada. Como disse, com toda razão, o Ministro DELGADO (p. 18), as sentenças nunca poderão "transformar fatos não verdadeiros em reais". Se o arbitrador, por qualquer motivo, desobedeceu ao julgado, produzindo um cálculo "absurdo", terá, com certeza, cometido erro de cálculo. A declaração contida no ato de homologar, no ato através do qual o juiz torna seu o arbitramento (*homo + logos*), não produz coisa julgada capaz de impedir que se corrija o cálculo, (...)."

5. Com efeito, o erro material pode ser sanado a qualquer tempo, sem que se ofenda a coisa julgada, até porque a correção do mesmo constitui *mister inerente* à função jurisdicional. Essa é, inclusive, a inteligência da norma prevista no art. 463, I, do Código de Processo Civil.

6. Ademais, *in casu*, não se vislumbra ocorrência de erro material, caracterizado pelo equívoco de escrita ou de cálculo, sobre a conta homologada, hábil a representar a manifestação incorreta da vontade, e não se confunde com o erro sobre os critérios de cálculo a serem utilizados, tais como incidência de expurgos, de juros, ou de índice de correção monetária, dentre outros.

7. Deveras, na hipótese sub examine a pretensão do Município cinge-se à revisão de cálculos já homologados, o que revela a preclusão da matéria.

8. Sobre o thema discorre Carlos Valder do Nascimento, in *Execução Contra a Fazenda Pública, Forense*, 2000, 1ª Ed. pp. 29, 30, 34 e 35, litteris:

*"Dentro de uma perspectiva geral assentada pela legislação, pela doutrina e pela jurisprudência, pode-se afirmar que o erro é um desvio de percepção da realidade fática, constituindo-se em vício do consentimento, por equívoco a propósito de determinado evento material. Cezar Peluso, apud Arruda Alvim, perfilhando a idéia de Salvatore Satta, assim o define: 'Erro material não são apenas os defeitos exteriores ocorrentes na documentação do juízo ou na formação de documento, mas também toda divergência ocasional entre a idéia e sua representação, objetivamente reconhecível que demonstre não traduzir o pensamento ou a vontade do prolator'. Em estudo publicado em revista especializada que reproduz trabalhos forenses, vale trazer à colação excerto do voto da lavra de Arruda Alvim, em que fixa sua noção: 'O erro material é aquele que pode ser verificado a partir de critérios objetivos, deve ser identificável por todo homem médio e que não corresponde, de forma evidente e inequívoca à intenção do Magistrado'.*

*Ora, se o juiz homologa cálculos com erro, pressupõe-se que, embora não seja a manifestação inequívoca da sua vontade, o fez por desconhecimento, por irreal percepção do fato. de modo que seu ato contempla o âmago da questão, isto é, sua causa material. E assim, configurando discrepância entre sua vontade e a veiculada no próprio conteúdo de sua decisão, torna-a defeituosa. Decorrente disso, o erro de cálculo ou mesmo de sua atualização deve ser corrigido de ofício pelo Judiciário. Ele não reproduz a vontade do magistrado nem o estado pode cobri-lo com o manto do trânsito em julgado. Mesmo homologado nessas circunstâncias, porque ato nulo, não irradia efeitos jurídicos definitivos.*

*Pela sua não inserção na relação processual válida, pode ser recomposto, com vistas ao restabelecimento da sua exatidão, a qualquer tempo. O que importa é que se persiga, sem limitação temporal, a eliminação da incerteza presente no vínculo jurídico, sendo insubsistente o processo se tal desiderato não for atingido em toda a sua plenitude.*

*Não é sem razão que Calamandrei assevera que o fim do processo é a garantia da observância prática do direito objetivo. O expurgo da dúvida é fator preponderante para que a coisa julgada alcance foro de imutabilidade. Ora, se é certo que essa imutabilidade insere-se no contexto da segurança jurídica, não menos verdade é que seu relativismo decorre da razão natural das coisas. Contaminada de inexatidão material ou essencial, a obrigação exequiênda ou o processo executório, este extinto e aquela adimplida, não transita em julgado. (...)". (in *Execução Contra a Fazenda Pública, Forense*, 2000, 1ª Ed. pp. 29, 30, 34 e 35).*

9. Consectariamente, não é lícito ao expropriante alegar nulidade da execução, com base em cálculos preclusivamente homologados, na fase administrativa do implemento do Precatório. Nesse sentido confira-se julgado desta Corte no RESP 498.406/RJ, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 17.11.2003, verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CÁLCULOS. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. LIMITES DE ATUAÇÃO DO RESIDENTE DO TRIBUNAL. COISA JULGADA.**

1. Não há decadência para a interposição de mandado de segurança quando a parte o interpõe no prazo de 120 dias, após ter percorrido o "iter" dos recursos administrativos regularmente previstos na órbita da administração.

2. *É impossível a desconstituição da coisa julgada na esfera da Presidência do Tribunal, ao examinar precatório requisitório para alterar os valores fixados sob o argumento de que o critério adotado para os cálculos diverge da jurisprudência acertada sobre o tema.*

3. *A coisa julgada impõe segurança jurídica ao que foi decidido por sentença, com o favorecimento especial que, no caso em exame, o Estado concordou com índices aplicados, submetendo-se, portanto, aos efeitos da preclusão. (grifo nosso)*

4. *Alterar índices inflacionários adotados em liquidação de sentença, após decisão que os acolheu, em sede de precatório expedido, não pode ser considerado erro de cálculo.*

(...) (STJ, 1ª T., vu. RESP 698517, Processo: 200401523419 UF: SP. J. 06/12/2005, DJ 13/02/2006, p. 687. Rel. Min. LUIZ FUX)

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ARGÜIÇÃO DE ERRO MATERIAL. ACRÉSCIMO DE PARCELAS INDEVIDAS. PRECATÓRIO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*O arquivamento e a baixa da ação que deram causa à decisão monocrática, in casu, a argüição de erro, não configura decisão terminativa.*

*Houve uma interpretação restritiva da expressão baixa e arquivamento da argüição, que no contexto configura decisão interlocutória, eis que pôs fim somente ao erro alegado pela Autarquia Ré, no que tange ao acréscimo de parcelas indevidas na conta de precatório, e não à execução do precatório. Apelação interposta contra decisão que acolheu a argüição de erro material, no que concerne ao acréscimo de parcelas indevidas na conta judicial e à incidência de juros desde o benefício e não da citação.*

*Recurso incorretamente proposto porquanto o adequado seria o agravo de instrumento. Existência de erro grosseiro.*

*Recurso conhecido e desprovido.*

(STJ, 5ª T., vu. RESP 741550, Processo: 200500600301 UF: RS. J. 07/06/2005, DJ 01/08/2005, p. 549. Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - DOCUMENTOS JUNTADOS PELA AUTARQUIA - QUANTUM DEBEATUR - NECESSIDADE DE APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO, MÊS A MÊS - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO E COISA JULGADA - ANULAÇÃO DE TODOS OS ATOS PRATICADOS A PARTIR DA SENTENÇA.*

(..) 2. *Se a autarquia comprova que pagou administrativamente parte do valor reconhecido no título executivo, tais parcelas devem ser abatidas do valor do débito.*

3. Não é dado ao contador elaborar o cálculo de liquidação que quiser, mas o que obedeça aos limites objetivos da coisa julgada, sendo descabido incluir parcelas indevidas no montante do débito, calcular juros moratórios sobre parcelas efetivamente pagas na via administrativa por conta do cumprimento voluntário do julgado e utilizar-se de índices de atualização monetária do débito não previstos na legislação previdenciária.

(...) 5. Assim, havendo erro material, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir do momento da violação à coisa julgada, no caso, da prolação da sentença, vez que aí definida a situação jurídica das partes (artigo 468 do Código de Processo Civil).

*Sentença anulada. Recursos prejudicados.*

(TRF-3ª Reg., 9ª T., vu. AC551879, Processo: 199903991098700 UF: SP. J. 21/11/2005, DJU 15/12/2005, p. 379. Rel. Des.Fed. MARISA SANTOS)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. ERRO DE MATERIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

*I - É manifesto o erro material no recálculo da renda mensal inicial, que leva em conta legislação posterior à data do início do benefício, com reflexo sobre todas as diferenças apuradas.*

*II - Se o cálculo inclui parcelas indevidas, merece ser refeito.*

(...) (TRF-3ª Reg., 10ª T., vu. AG 180197. Processo: 200303000311272 UF: SP. J. 29/03/2005, DJU 27/04/2005, p. 566. Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA)

*PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 475, I DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. - ART. 604 DO CPC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 8898/94. DIVERGÊNCIA DE CÁLCULOS. APLICAÇÃO DA CONTA ELABORADORA PELO CONTADOR JUDICIAL. ELABORAÇÃO DA LIQUIDAÇÃO POR CÁLCULO ARITMÉTICO. ERRO MATERIAL. (..)*

(...) *IV - A liquidação deve ater-se aos exatos termos da sentença e do acórdão transitado em julgado.*

*V - Diante da divergência dos cálculos oferecidos pelas partes, cabe ao juiz socorrer-se de profissional habilitado, inclusive o contador do juízo, para definir os cálculos. Art. 139 do CPC.*

*VI - Configurado erro material no cálculo acolhido pelo MM. Juízo "a quo", pois aplicadas parcelas incorretas referentes à restituição da exação.*

*VII - Os juros moratórios devem incidir à razão de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado nos termos dos arts. 161, § 1º e 167, parágrafo único, do CTN, sendo portanto indevido o crescimento de juros de 0,5% ao mês ao valor acolhido para prosseguimento da execução.*



*VIII - Sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 "caput" do Código de Processo Civil, uma vez que ocorreu a procedência parcial da ação, com a exclusão de parcelas indevidas do principal, o que implicou a diminuição do débito exequendo.*

*(...) (TRF-ª Reg, 3ª T, vu. AC 709149, Processo: 200103990323756 UF: SP. J. 20/08/2003, DJU 24/09/2003, p. 205. Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES)*

Deve-se também observar, por fim, que a execução/cumprimento do julgado está adstrita ao valor postulado na petição que lhe dá início pela parte credora, por força do princípio da congruência /correlação entre o pedido e a tutela jurisdicional (artigos 141 e 492 do CPC/2015; artigos 128 e 460 do CPC/1973), conforme jurisprudência a respeito.

#### *PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA*

#### *ULTRA - PETITA . REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO.*

*- O título exequendo diz respeito à concessão do benefício assistencial no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 08/07/1997 (citação), e pagamento das parcelas em atraso com juros de mora de 6% ao ano e correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81, enunciados nº 43 e 148 do STJ e Súmula 08 desta E. Corte. Honorários advocatícios de 15% sobre o montante da condenação.*

*- Tanto o autor, como o INSS, efetuam o cálculo das diferenças multiplicando o número de meses devidos pelo valor do salário mínimo em vigência na data da conta (08/2005 - R\$ 300,00). O autor acresceu parcelas posteriores à implantação administrativa.*

*- A metodologia de cálculo apresentada pela Contadoria Judicial está correta, posto que as diferenças devem ser apuradas levando-se em consideração o valor do salário mínimo vigente em cada competência, com aplicação dos índices de correção monetária da Tabela de cálculos da Justiça Federal para ações previdenciárias, com inclusão dos juros de mora, conforme determinação do título exequendo.*

*- O valor apurado pelo Contador do Juízo a quo, acolhido pela sentença, apesar de espelhar o título exequendo, é superior ao pretendido pela autora. Dessa forma, há necessidade de adequação do valor aos limites do pedido, sob pena de ofensa aos preceitos dos artigos 141 e 492 do CPC/2015 (correlatos aos artigos 128 e 460 do CPC/1973), pois é o autor quem, na petição inicial, fixa os limites da lide, ficando o Juiz adstrito ao pedido e impedido de condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que foi demandado, em atenção ao princípio da vedação ao reformatio in pejus.*

*- Prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 33.120,00, atualizado para 08/2015. - Apelo parcialmente provido.*

*(TRF3, 8ª Turma, unânime. AC 00276805220164039999, AC 2182520. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI. e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2016. Data da Decisão 07/11/2016)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. VALOR APURADO PELA CONTADORIA JUDICIAL SUPERIOR À QUANTIA PLEITEADA PELOS EMBARGADOS. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO DO DÉBITO, MEDIANTE TRANSAÇÃO JUDICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DO TÍTULO JUDICIAL. CABIMENTO. BASE DE CÁLCULO. TOTAL DA CONDENAÇÃO.*

*1. A divergência entre as memórias discriminadas de cálculos apresentadas pelas partes ensejou a remessa dos autos ao Contador Judicial para apurar a adequação do pedido executivo ao título judicial, bem assim evitar excesso de execução. Procedimento amparado na jurisprudência, cujo entendimento vislumbra a possibilidade de adoção dos cálculos do auxiliar do juízo para o prosseguimento da execução (v.g. STJ - AGRG/ARESP 196616 - 2ª Turma - rel. Min. Mauro Campbell, DJe 06/11/2012).*

*2. O valor apurado pela Contadoria Judicial não pode ser adotado caso ele extrapole o pedido formulado pelo exequente no processo de execução, sob pena de a sentença se tornar ultra petita. Precedentes no âmbito desta Corte: Proc. n. 0017890-73.2013.4.03.0000, 4ª Seção, Rel. Des. André Nekatschalow, j. 21/05/2015; Proc. n. 00060596220074036103, 11ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 24/05/2016; Proc. n. 00261701320064036100, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 05/6/2012; Proc. n. 00043648220074036100, 3ª Turma - Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 31/3/2011*

*3. Em observância ao princípio da congruência, tendo a Seção de cálculos Judiciais apurado valor superior ao apontado pelos embargados, deve a execução prosseguir nos limites do pedido destes.*

*(...) 6. Apelação parcialmente provida.*

*(TRF3, 5ª Turma, unânime. AC 00187046520064036100, AC 1353372. Rel. JUÍZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS. e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2016, Data da Decisão 07/11/2016)*

Portanto, no caso em exame, aplicando-se o princípio da congruência merece reparos a decisão agravada por ter acolhido o cálculo do *expert* judicial em montante superior ao demandado pela própria parte exequente, ora agravada.

Posto isso, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor apresentado pela parte exequente, ora agravada.

É como voto. "

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

## 5. Embargos de declaração rejeitados.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008788-97.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: AGDA LUZIA MACHADO ALENCAR LEVANDOWSKI, CELSO MINORU SUDA, CLAUDINEI DANTAS DE SOUZA, DEVALCIR ESCARPATI, EDUARDO ALTHALER, FABIANA LEMA GONZALEZ MENDES, FLAVIA MATOS BRAGA COUTO VAZ, JOCELI NASCIMENTO RIBEIRO FRANCO, KARINA VASCONCELOS BASTOS GOMES, MARGARETE AUGUSTA SOARES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008788-97.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: AGDA LUZIA MACHADO ALENCAR LEVANDOWSKI, CELSO MINORU SUDA, CLAUDINEI DANTAS DE SOUZA, DEVALCIR ESCARPATI, EDUARDO ALTHALER, FABIANA LEMA GONZALEZ MENDES, FLAVIA MATOS BRAGA COUTO VAZ, JOCELI NASCIMENTO RIBEIRO FRANCO, KARINA VASCONCELOS BASTOS GOMES, MARGARETE AUGUSTA SOARES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

### RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por AGDA LUZIA MACHADO ALENCAR LEVANDOWSKI, em face de acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que a parte embargante entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008788-97.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: AGDA LUZIA MACHADO ALENCAR LEVANDOWSKI, CELSO MINORU SUDA, CLAUDINEI DANTAS DE SOUZA, DEVALCIR ESCARPATI, EDUARDO ALTHALER, FABIANA LEMA GONZALEZ MENDES, FLAVIA MATOS BRAGA COUTO VAZ, JOCELI NASCIMENTO RIBEIRO FRANCO, KARINA VASCONCELOS BASTOS GOMES, MARGARETE AUGUSTA SOARES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP2078040A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

**VOTO**

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

" (...).

*Relativamente ao pedido de Gratuidade de Justiça, há que se distinguir entre a pessoa jurídica e a pessoa física, quando formulam tal requerimento.*

*Com efeito, a jurisprudência vem se manifestando no sentido de que o pedido formulado por pessoa jurídica deve vir instruído com provas que efetivamente demonstrem a falta de recursos capazes de arcar com os custos e as despesas do processo.*

*Confira-se acerca da matéria, as seguintes ementas:*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. HIPOSSUFICIÊNCIA. REQUISITOS. NÃO COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO NA ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional no presente caso, onde a lide foi decidida de maneira clara e fundamentada. 2. A pessoa jurídica deve demonstrar a impossibilidade de arcar com os encargos processuais para fazer jus aos benefícios da justiça gratuita (Súmula 481/STJ). 3. No caso, o Tribunal estadual concluiu que os elementos comprobatórios da alegada hipossuficiência estavam ausentes, o que obsta a discussão da matéria o teor da Súmula nº 7 desta Corte. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ - Quarta Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, AGRESP 1356773, DJe 25.03.2014).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA: INVIABILIDADE DA CONCESSÃO À PESSOA JURÍDICA SE NÃO DEMONSTRADA A INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INADMISSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*

*Admitida, em tese, a possibilidade de concessão de assistência judiciária às pessoas jurídicas, exige-se que estas comprovem cabalmente a insuficiência de recursos. 2. Mesmo a corrente jurisprudencial que admite o deferimento do benefício da gratuidade à pessoa jurídica determina a comprovação da insuficiência de recursos. Súmula nº 481 do STJ.*

*Não há como dar guarida à pretensão da agravante pessoa jurídica, uma vez que não logrou comprovar a insuficiência de recursos. Ao contrário, ao que consta dos autos, a agravante contratou para representá-la advogados particulares, a denotar a suficiência de recursos para custear as despesas do processo.*

*A agravante limita-se a afirmar que se trata de empresa em notória dificuldade financeira, sem apresentar nenhuma prova de sua situação econômica precária.*

*Agravo improvido.*

*(AI 00319658320144030000 - REL. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015).*

*Observo, entretanto, que, no que concerne à pessoa física, basta a declaração de pobreza, já que o benefício só não é concedido caso os elementos dos autos afastem a presunção (relativa) de ausência de recursos. Nesse sentido, confira-se o v. acórdão:*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - LEI 1060/50 - PRESUNÇÃO RELATIVA - PROVA EM CONTRÁRIO - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DCTF - TERMO INICIAL - ART. 174, CTN - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - DESPACHO CITATÓRIO - TERMO FINAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - COMPROVAÇÃO SEM DILAÇÃO PROBATÓRIA - INOCORRÊNCIA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 4. Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado. 5. Intimada, a parte contrária somente argumentou a ausência de comprovação da necessidade, sem fazer a prova em contrária, restando mantida, pois agratuidade deferida. 6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária. 7. (...). 24. Agravo de instrumento parcialmente provido.*

*(AI 00056935720114030000 DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR TERCEIRA TURMA TRF 3 e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2011)*

*In casu, postulam o benefício pessoas físicas, tendo juntado declaração de pobreza nos autos da ação originária.*

*O D. Juízo a quo deferiu o pedido inicialmente, e após impugnação da parte Ré, ora agravada, revogou a benesse.*

*Nesse caso, em princípio, o benefício da assistência judiciária gratuita seria devido àquele que, mediante simples afirmação, declara não possuir meios de arcar com as custas e despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou da família.*

*No entanto, a interpretação teleológica da referida Lei nos conduz ao entendimento de que se há nos autos indícios de que o declarante não se encontram no limiar da vulnerabilidade econômica, a mera declaração de que trata a Lei não pode sobrepor-se à realidade.*

*E, ante os comprovantes de rendimentos, constantes nos autos da ação originária (fls. 47/75), depreende-se a informação de que as partes agravantes auferem rendimentos que os afastam da categoria daqueles que não possam custear as despesas processuais sem prejuízo de seu sustento. Outra não pode ser a interpretação razoável da Lei n.º 1.060/50.*

*A respeito:*



"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PESSOA FÍSICA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA. ACÓRDÃO QUE DECIDIU COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. 1. A declaração de hipossuficiência não ostenta presunção absoluta de veracidade, podendo ser afastada por provas acostada aos autos pela parte adversa ou a pedido do juízo. 2. O benefício da justiça gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, bastando, para obtenção do benefício pela pessoa física, a simples afirmação de que não está em condições de arcar com as custas do processo e com os honorários advocatícios. **Nada obstante, cuidando-se de afirmação que possui presunção iuris tantum, pode o magistrado indeferir a assistência judiciária se não encontrar fundamentos que confirmem o estado de hipossuficiência do requerente** (AgRg no REsp 1.073.892/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.11.2008, DJe 15.12.2008; AgRg no REsp 1.055.040/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 25.09.2008, DJe 17.11.2008; REsp 1.052.158/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17.06.2008, DJe 27.08.2008; e AgRg no Ag 915.919/RJ, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, julgado em 11.03.2008, DJe 31.03.2008). 3. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ, sendo certo que, in casu, o Tribunal local analisou a questão sub examine - pedido de assistência judiciária - à luz do contexto fático-probatório engendrado nos autos. 4. Agravo Regimental desprovido." (STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1122012, Processo: 200900229686, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Luiz Fux, Data da decisão: 06/10/2009, DJE DATA: 18/11/2009, vol. 84, pág. 128) (grifos nossos)

"AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA GRATUITA . DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. INDEFERIMENTO CONFIRMADO. 1. A declaração de pobreza, objeto do pedido de assistência judiciária gratuita, implica presunção relativa de veracidade, que pode ser afastada se o magistrado entender que há fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado (Lei nº 1.060/50, art. 5º). Precedentes desta Corte e do STJ. 2. Os requerentes não preenchem os requisitos para o deferimento do pedido de gratuidade judiciária, em especial, por ser um dos autores servidor da Câmara dos Deputados, ocupante do cargo de Consultor Legislativo - Área II, percebendo renda mensal suficiente para arcar com as despesas processuais. 3. Agravo regimental da parte autora não provido." (TRF 1ª REGIÃO, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 200801000258289, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, Data da decisão: 09/02/2009, e-DJF1 DATA: 27/02/2009, pág. 326)

"PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA . LEI N.º 1.060/50. REQUISITOS D E CONCESSÃO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. CABIMENTO. - A Constituição Federal de 1988 recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação (art. 4º, da Lei nº 1.060/50). Entrementes, a sua concessão só deverá ocorrer, consoante entendimento majoritário da jurisprudência, diante das declarações constantes nos autos não impugnadas pela parte contrária, mas desde que devidamente evidenciadas. - **In casu, demonstrado que a apelante é servidora pública federal, com proventos superiores 09 (nove) salários mínimos, resta afastada a presunção de veracidade da declaração de miserabilidade anteriormente firmada.** - A concessão do benefício acima mencionado só poderia se dar, caso a impugnada viesse a provar que, não obstante seus razoáveis rendimentos, a sua situação econômica não lhe permitia ou não lhe permite pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, fato que não se verificou nos autos. Assim, devida a condenação da particular na verba honorária sucumbencial nos presentes embargos. - Apelação improvida." (TRF 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 517869, Processo: 00050846520104058500, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, Data da decisão: 26/04/2011, DJE DATA: 05/05/2011, pág. 229) (grifos nossos)

**Quanto ao valor dado à causa, impera ressaltar que este é requisito da petição inicial, nos termos do artigo 282, V, e 284 do CPC - Código de Processo Civil/73.**

*O Juízo a quo, tendo em vista o valor dado à causa em R\$ 52.900,00, determinou às partes agravantes o atribuam corretamente, com a apresentação de planilhas que demonstrem o valor pretendido individualmente por cada autor, recolhendo as custas respectivas.*

*Fundamentou o decidido na impossibilidade de, a partir dos documentos juntados com a inicial, aferir se o valor atribuído à causa guarda correspondência com a somatória das pretensões deduzidas, o que implica, se assim o for, na competência absoluta para esta demanda perante o Juizado Especial Federal de São Paulo*

*Por outro lado, sendo a competência dos Juizados Especiais Federais absoluta para o processamento dos feitos de valor até 60 (sessenta) salários mínimos, consoante prevê o artigo 3º da Lei 10.259/2001, é de rigor a comprovação pelas partes autoras dos critérios utilizados para aferição do valor atribuído à causa.*

*Ademais, se não há nos autos elementos suficientes a permitir a verificação quanto ao correto valor atribuído à causa, nem de modo a fixá-lo de ofício, correta a determinação, pelo d. Juízo de origem, de emenda à petição inicial para a retificação adequada, demonstrando como chegou ao valor fixado, ainda que por estimativa.*

*Em sendo o valor da causa critério de determinação de competência, de natureza absoluta, a sua determinação não pode ficar ao arbítrio do autor. Este deve apontar elementos que justifiquem o valor atribuído à causa. Do contrário, estar-se-ia atribuindo ao demandante a possibilidade de escolha entre Juízos distintos, o da Vara Federal comum e o do Juizado Especial Federal.*

*O valor da causa, nos casos em que o pedido pode ser quantificado pecuniariamente, deve corresponder ao benefício econômico pretendido, nos termos do artigo 258 do CPC - Código de Processo Civil.*

*Nesse sentido:*

*PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. VALOR DA CAUSA. AÇÃO DECLARATÓRIA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. CÁLCULOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ENTIDADE BENEFICENTE. SÚMULA 481/STJ. FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. SÚMULA 182/STJ.*

...

*2. Em se tratando de Ação Declaratória, o valor da causa deve refletir a importância econômica do direito controvertido (AgRg no REsp 1.422.154/CE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21/3/2014; REsp 1296728/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 27/2/2012).*

...

*4. No que concerne à assistência judiciária gratuita, o acórdão recorrido se encontra na mesma linha da orientação do STJ de que, em se tratando de pessoa jurídica, a concessão do benefício pressupõe a efetiva demonstração de ser impossível arcar com os ônus do processo, sendo inapta a mera declaração de hipossuficiência (Súmula 481/STJ).*

...

***(STJ, AgRg no REsp 1418130/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 20/06/2014)***

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. ALTERAÇÃO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A jurisprudência desta Corte Superior é uníssona em admitir a adequação do valor dado à causa, de ofício, quando houver discrepância entre o valor atribuído à causa e o benefício econômico pretendido. Precedentes.*

2. Revela-se pacífica a orientação desta Corte de que a análise da existência do elemento subjetivo necessário à caracterização dos atos atentatórios à dignidade da justiça implicaria reexame do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado em recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

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

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 291.856/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 12/08/2014)

*RECURSO ESPECIAL - USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA - VALOR DA CAUSA - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - ALTERAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUIZ - POSSIBILIDADE - ART. 259, VII, DO CPC - INDICAÇÃO DO VALOR DA CAUSA - TERRENO ADQUIRIDO SEM AS BENFEITORIAS - PROVEITO ECONÔMICO QUE CORRESPONDE À NUA-PROPRIEDADE - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - ARTS. 541, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC, E 255, § 1º, DO RISTJ - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - RECURSO PROVIDO.*

1. O valor da causa diz respeito à matéria de ordem pública, sendo, portanto, lícito ao magistrado, de ofício, determinar a emenda da inicial quando houver discrepância entre o valor atribuído à causa e o proveito econômico pretendido. Precedentes.

2. Na ação de usucapião de natureza extraordinária, tendo por objeto terreno adquirido sem edificações, o conteúdo econômico corresponde à nua-propriedade e o valor da causa será de acordo com "a estimativa oficial para lançamento do imposto" (art. 259, VII, do CPC), todavia, excluindo-se as eventuais benfeitorias posteriores à aquisição do terreno.

3. Para a correta demonstração da divergência jurisprudencial, deve haver a comprovação do alegado dissídio jurisprudencial, nos moldes exigidos pelos artigos 541, parágrafo único, do CPC; e 255, § 1º, do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça, o que, na espécie, não ocorreu.

4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1133495/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 13/11/2012)

Posto isso, indefiro a antecipação de tutela requerida.

Proceda a parte agravante o recolhimento das custas, nos termos do §1º do art. 1.017 do CPC.

Intime-se a parte agravada para resposta.

Publique-se. Intimem-se."

Com efeito, observo não existir nos autos elementos novos, capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento.**"

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

---

---

## EMENTA

## EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000460-72.2017.4.03.6114

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

APELANTE: PARANOIA INDUSTRIA DE BORRACHA S/A

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER WELLINGTON RIPPER - SP1919330A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000460-72.2017.4.03.6114

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

APELANTE: PARANOIA INDUSTRIA DE BORRACHA S/A

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER WELLINGTON RIPPER - SP1919330A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

### RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Paranoá Indústria de Borracha S/A, em face de acórdão que negou provimento à apelação.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

APELAÇÃO (198) Nº 5000460-72.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: PARANOIA INDUSTRIA DE BORRACHA S/A  
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER WELLINGTON RIPPER - SP1919330A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"

O art. 1º da LC 110/2001, assim prescreve:

*"Art. 1º. Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas."*

Observa-se que a prescrição legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la.

Nesse passo, o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a contribuição social instituída pelo art. 1º, da Lei Complementar nº 110/01 tem natureza de contribuição social geral e, sendo assim, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários.

Ademais, os argumentos no sentido de perda superveniente da justificativa para manutenção da cobrança da referida contribuição e sua consequente inconstitucionalidade, diante do suposto atendimento de sua finalidade, devem ser analisados a tempo e modo próprios.

Nesse sentido, os julgamentos proferidos na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 e no AI 763.010 AgR/DF:

***TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.***

*A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.*

*Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).*

*O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.*

*Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.*

*(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa j. 13/06/2012, DJe 20/09/2012)*

***EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO CUSTEIO DAS OBRIGAÇÕES DA UNIÃO DECORRENTES DE CONDENAÇÕES À RECOMPOSIÇÃO DO FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. RESPEITO À REGRA DA ANTERIORIDADE. LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º. AGRAVO REGIMENTAL.***

*Esta Suprema Corte considerou constitucionais os tributos destinados ao custeio das condenações sofridas pela União à atualização das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ressalvada a proibição de cobrança no período definido pela regra da anterioridade.*

*A perda superveniente da justificativa para manutenção das cobranças e consequente inconstitucionalidade devem ser examinadas a tempo e modo próprios.*

*Agravo regimental ao qual se nega provimento. (AI 763.010 AgR/DF)*

Alega-se que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade que se invocou para a sua instituição, o que estaria reconhecido pelo próprio Governo Federal, pelo banco gestor do FGTS e pelo Decreto nº 3.913/2001, pelo que estaria havendo desvio de finalidade na sua exigência atual, em violação ao art. 167, VI, da Constituição Federal.

Todavia, tal argumento de impugnação da exigência contributiva foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal naquele mesmo julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento.

Portanto, enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição do artigo 1º, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.

Alega-se, de outro lado, que teria havido superveniente inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, em razão da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, pela qual se determinou que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem poderiam incidir apenas, taxativamente, sobre faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, com o que não poderia haver a exigência, a partir de então, da contribuição ora questionada, eis que incidente sobre base de cálculo - 10% sobre o saldo da conta de FGTS demitido sem justa causa - diversa daquelas estabelecidas pela Emenda 33/2001.

O dispositivo constitucional tem a seguinte redação:

#### *CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

*§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, de sistemas de previdência e assistência social. (Parágrafo Remunerado pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)*

*§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)*

*III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*



*b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*§ 3º A pessoa natural destinatária das operações de importação poderá ser equiparada a pessoa jurídica, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*§ 4º A lei definirá as hipóteses em que as contribuições incidirão uma única vez. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

Entendo não haver fundamento para acolhida desta argumentação, posto que, primeiramente, reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte naquele julgamento em que decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), assim considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal, mas, em segunda consideração, a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional, e, em terceira consideração, a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c/ artigo 154, I, da Lei Maior.

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*§ 4º A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.*

-----

*Art. 154. A União poderá instituir:*

*I - mediante lei complementar; impostos não previstos no artigo anterior; desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;*

Nesse sentido temos precedente da C. 1ª Turma desta Corte Regional:

**TRIBUTÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001 . INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPEDIÇÃO SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.**

1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração insita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova inequívoca que permita o convencimento da arguição, valendo-se a autora apenas de presunções e ilações. Adicionalmente, inexistente dano irreparável ou de difícil reparação frente lei de já longa vigência.

2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.

3 - Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

4 - Inexistente revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual ocasião legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.

7 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

8 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

9 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

10 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

11 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

12 - Obter dictum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontológica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legiferação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal.

13 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

Diante do exposto, voto por **negar provimento à apelação.**"

":

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

**SOUZA RIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008478-91.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: ACUCAREIRA VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO HENRIQUE FERNANDES - SP2298630A, MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP1273520A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008478-91.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: ACUCAREIRA VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO HENRIQUE FERNANDES - SP2298630A, MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP1273520A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por União( Fazenda Nacional), em face de acórdão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008478-91.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: ACUCAREIRA VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO HENRIQUE FERNANDES - SP2298630A, MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP1273520A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**VOTO**

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

" Na execução fiscal nº 0004911-26.2015.403.6106 citada a executada para pagamento ou nomeação dos bens à penhora, a devedora ofertou à penhora créditos de PIS/COFINS pleiteados perante a Receita Federal do Brasil por meio do programa PERDCOMP.

Dada vista à exequente, a União Federal recusou os bens, em razão de sua duvidosa liquidez, constituindo mera expectativa de direito, bem como, com fundamento na ordem prevista no art. 11, da LEF, requereu a penhora *on line* de dinheiro, veículos e imóveis da executada, por meio do BACENJUD, RENAJUD e ARISP. Infrutíferas as medidas, com amparo no art. 185-A, do CTN, requereu o bloqueio de ativos e títulos privados (CEIP) e públicos (CVM), bem como transferência de cotas sociais (JUCESP).

E, neste contexto, sobreveio a decisão recorrida, na qual o Juízo da execução fiscal indeferiu a penhora sobre os bens indicados pela executada, pelas razões expostas pela Exequente e inobservância da ordem de preferência elencada no art. 11 da LEF. Ademais, presentes os requisitos necessários, decretou a indisponibilidade dos bens da devedora, com espeque no art. 185-A do CTN, introduzido pela LC 118/2005, até o limite do débito exequendo (R\$ 15.258.544,08 - 03/2016), determinando a expedição de requisição via sistema BACENJUD a todas as instituições financeiras em atividade no Brasil, bem como em relação aos Cartórios de Registros de Imóveis e à CIRETRAN.

Pois bem. O bem ofertado, ainda que crédito oferecido possa a vir a servir para satisfação da execução, constitui mera expectativa de direito. Assim, por ora, ante a incerteza dos créditos decorrentes do Pedido de Restituição do Reintegra efetuado por meio do Perdcomp, bem como pelo fato de a garantia não obedecer a ordem enumerada no art. 11 da Lei nº 6.830/80, a recusa do bem nomeado pela exequente e pelo juízo da execução não configura violação ao princípio da menor onerosidade para o devedor, devendo se levar em conta que a execução se dá também no interesse da satisfação do credor.

Acrescento. No que concerne ao ponto alegado da desobediência do prazo para análise do direito creditório da executada pela Administração Tributária Federal, sendo obrigatória a prolação de decisão administrativa no prazo máximo de 360 dias contado a partir do protocolo da petição do contribuinte, nos termos do disposto no art. 24 da Lei nº 11.457, a execução fiscal não é a via adequada para a perquirição de tal questão, a qual deve ser formalizada em meio judicial próprio.

Passo à análise da indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A, do Código Tributário Nacional, na redação dada pela Lei 118/05:

*"Art. 185-A - Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo Legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

*§ 1º - A indisponibilidade de que trata o "caput" deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.*

*§ 2º - Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o "caput" deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido".*

Lê-se do dispositivo que o decreto de indisponibilidade pressupõe a comprovação: da citação do devedor tributário; da inexistência de pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal; e do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.

Por sua vez, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de Recurso Especial submetido ao rito previsto no art. 543, do CPC, firmou a compreensão de que, além da necessidade de preenchimento dos requisitos acima, para que se caracterize o esgotamento das diligências para localização de bens penhoráveis é preciso que haja (i) prévia tentativa de realização de penhora por meio do BacenJud e (ii) expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao DENATRAN ou DETRAN:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ANÁLISE RAZOÁVEL DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE.*

*1. Para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-C do CPC, e levando em consideração o entendimento consolidado por esta Corte Superior de Justiça, firma-se compreensão no sentido de que a indisponibilidade de bens e direitos autorizada pelo art. 185-A do CTN depende da observância dos seguintes requisitos: (i) citação do devedor tributário; (ii) inexistência de pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal; e (iii) a não localização de bens penhoráveis após esgotamento das diligências realizadas pela Fazenda, caracterizado quando houver nos autos (a) pedido de acionamento do Bacen Jud e consequente determinação pelo magistrado e (b) a expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN.*

*2. O bloqueio universal de bens e de direitos previsto no art. 185-A do CTN não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema BacenJud, disciplinada no art. 655-A do CPC.*

*3. As disposições do art. 185-A do CTN abrangerão todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, e dependerão do preenchimento dos seguintes requisitos: (i) citação do executado; (ii) inexistência de pagamento ou de oferecimento de bens à penhora no prazo legal; e, por fim, (iii) não forem encontrados bens penhoráveis.*

*4. A aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação de que, em relação ao último requisito, houve o esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*

*5. Resta saber, apenas, se as diligências realizadas pela exequente e infrutíferas para o que se destinavam podem ser consideradas suficientes a permitir que se afirme, com segurança, que não foram encontrados bens penhoráveis, e, por consequência, determinar a indisponibilidade de bens.*

*6. O deslinde de controvérsias idênticas à dos autos exige do magistrado ponderação a respeito das diligências levadas a efeito pelo exequente, para saber se elas correspondem, razoavelmente, a todas aquelas que poderiam ser realizadas antes da constrição consistente na indisponibilidade de bens.*

*7. A análise razoável dos instrumentos que se encontram à disposição da Fazenda permite concluir que houve o esgotamento das diligências quando demonstradas as seguintes medidas: (i) acionamento do Bacen Jud; e (ii) expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN.*

*8. No caso concreto, o Tribunal de origem não apreciou a demanda à luz da tese repetitiva, exigindo-se, portanto, o retorno dos autos à origem para, diante dos fatos que lhe forem demonstrados, aplicar a orientação jurisprudencial que este Tribunal Superior adota neste recurso.*

*9. Recurso especial a que se dá provimento para anular o acórdão impugnado, no sentido de que outro seja proferido em seu lugar, observando as orientações delineadas na presente decisão. (Grifo meu)*

*(STJ - REsp: 1377507 SP 2013/0118318-6, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 26/11/2014, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 02/12/2014)*

Desse modo, a par do relatado, não esgotadas as diligências para localização de bens passíveis de constrição, a cargo da Fazenda Exequente, na forma exigida pelo Superior Tribunal de Justiça, não há que se determinar a indisponibilidade de bens e direitos constantes do art. 185-A, do CTN, e, nesta parte, merece reforma e a decisão recorrida.

Todavia, a jurisprudência firmou-se no sentido da possibilidade da penhora por meio do sistema BACENJUD, sendo que após a vigência da Lei nº 11.382/06, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao CPC, anteriormente vigente, tornou-se, inclusive, dispensável o esgotamento prévio de outras formas de localização de bens. Neste sentido, cito o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça, firmado em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.*

*1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andri ghi, julgado em 15.09.2010).*

*2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.*

*3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.*

*4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".*

*5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)"*

*6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).*



7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis:

"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

(...)

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descuidar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1184765 / PA, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 24.11.10, DJe em 03.12.10)

Isto posto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para afastar o decreto de indisponibilidade, mantendo-se, todavia, a penhora online, via sistema BACENJUD. "

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

**SOUZA RIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002690-96.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: CAIO PERICLES MOREIRA D'ELIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSELI SILVA GIRON BARBOSA - SP102409

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002690-96.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: CAIO PERICLES MOREIRA D'ELIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSELI SILVA GIRON BARBOSA - SP102409

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Caio Pericles Moreira D'elia em face de acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão e obscuridade, vez que o que se busca no feito originário é justamente o pagamento pelos moldes contratados e não o débito indevido que está sendo cobrado pela agravada, além disso deixou de analisar que recentemente foi noticiado pelo Agravante nestes autos, fato novo, em que agravada, além de cobrar valores indevidos, ainda possui objetivo de notificar ao agravante de possível e futura designação de leilão. Omisso quanto ao pedido de ampliação da tutela provisória, com vistas a evitar a inscrição do nome do embargante nos órgãos de proteção ao crédito e a execução do imóvel, cumprem também informar que houve omissão ao que preceitua o art. 476 do Código Civil.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002690-96.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: CAIO PERICLES MOREIRA D'ELIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSELI SILVA GIRON BARBOSA - SP102409  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"

Insurge-se o agravante em face da decisão que deferiu em parte a antecipação de tutela, fundamentada nos seguintes termos:

*"(...) No presente caso, o Requerente busca a suspensão de atos tendentes à alienação de propriedade pela credora ré, alegando diversas irregularidades no contrato celebrado.*

*No que concerne às alegadas abusividades e ilegalidade contratuais, as questões cingem-se ao mérito, momento para o qual fica postergada sua análise.*

*Por seu turno, autorizo o oferecimento de depósito para purga da mora, uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que apenas o depósito integral das parcelas em atraso, acrescidas dos encargos contratuais e demais despesas, é apta a elidir os efeitos do vencimento antecipado da dívida.*

*Com efeito, mesmo que a ré procedesse à consolidação da propriedade fiduciária não prejudicaria o direito dos mutuários regularizarem o pagamento das prestações, desde que não alienado o bem a terceiros.*

*Ainda que o contrato tivesse sido rescindido de pleno direito e a propriedade fosse consolidada perante a requerida, a pretensão seria viável, em atenção ao princípio da função social dos contratos, notadamente o derivado princípio da conservação contratual. (...)*

*Ante todo o acima exposto, DEFIRO EM PARTE A TUTELA requerida, para autorizar que o Demandante, em 30 (trinta) dias corridos, deposite a importância do valor das prestações em atraso na forma como pactuados, a favor deste processo, para purga da mora do contrato nº 1.4444.0524837-0, apresentando o respectivo comprovante nestes autos.(...)"*

A parte agravante pactuou com a ré contrato de mútuo para aquisição de imóvel, tendo contraído empréstimo com constituição de alienação fiduciária em garantia com pagamento das parcelas mensais, pelo Sistema de Amortização Constante - SAC.

Pois bem. O contrato em discussão foi firmado no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário, previsto na Lei n.º 9.514 /97, ou seja, está submetido à alienação fiduciária em garantia, conceituada no art. 22 da Lei nº 9.514 /97:

*Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.*

Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514 /97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514 /97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

Nesse sentido o entendimento desta Corte:

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.*

*2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.*

3. *Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor; ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor; ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão pra a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010).*

4. *Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária.*

5. *Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP.*

6. *No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira.*

7. *Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.* 8. *Recurso improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA: 474).*

Pois bem. A impontualidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, o que, conseqüentemente, autoriza a realização do leilão público para alienação do imóvel, nos termos dos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97.

Acontece que o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, depois da lavratura do auto de arrematação. Sendo assim, obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controvertida das prestações, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a realização do último leilão, data da arrematação, na forma do art. 34, do DL 70/66, desde que cumpridas todas as suas exigências, dispositivo aplicável por analogia, conforme autorizado no inc. II, do art. 39 da Lei 9.514.

É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66: *Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acôrdo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos: I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário; II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação.*

Inclusive, neste contexto, sendo os prejuízos suportados, exclusivamente, pelo devedor fiduciante, cumprindo se observar a função social do contrato, tratando-se a situação de fato reversível, apesar da consolidação, o pagamento da mora evita a extinção desnecessária do contrato.

Obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.2.No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.5. Recurso especial provido.(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)*

Na hipótese, não se evidenciam irregularidades ou vícios a obstar os efeitos da consolidação da propriedade do imóvel pela agravada, e a consequente prática dos demais atos inerentes à execução extrajudicial, dentre os quais a eventual designação de leilão para alienação do bem imóvel.

Por oportuno, observo que já pacificada pela Corte Superior a necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data de realização do leilão extrajudicial, aplicando-se as disposições dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66, relativas às operações de financiamento imobiliário em geral, a que se refere a Lei nº 9.514/97. Confira-se o seguinte precedente:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR FIDUCIANTE. NECESSIDADE. PRECEDENTE ESPECÍFICO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. "No âmbito do Decreto-Lei nº 70/66, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito se encontra consolidada no sentido da necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial, entendimento que se aplica aos contratos regidos pela Lei nº 9.514/97" (REsp 1447687/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 08/09/2014).

2. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no REsp 1367704/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 13/08/2015)

Pois bem. Como acima ressaltado, inclusive na fundamentação da decisão recorrida, apenas o depósito, se realizado no montante integral e atualizado da dívida vencida, terá o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

Assim, entendo possível, *in casu*, a purgação da mora, na forma do artigo 26, § 1º, da Lei 9.514/97, até a formalização do auto de arrematação, pela aplicação subsidiária do artigo 34 do DL 70/66, mediante a realização de depósito, perante a instituição bancária, a quem compete apresentar, diretamente ao devedor, planilha com o montante referente ao valor integral do débito em seu favor.

Em referida planilha devem constar as prestações vencidas e as que se vencerem até a data indicada pelo devedor para o pagamento, acrescidas dos juros convencionais, das penalidades e outros encargos contratuais e legais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação, bem como das despesas com a consolidação da propriedade e outras, eximindo-se a ré de qualquer prejuízo.

Como já dito, é ressalvado à parte agravante que, o efetivo depósito em valor suficiente à quitação do débito em favor da ré implicará na suspensão da execução extrajudicial, com o consequente cancelamento de eventuais leilões a serem ainda realizados.

Por tais motivos, caso assim procedam, deverá a parte agravante juntar aos autos da ação subjacente a guia devidamente recolhida nos moldes da planilha a ser apresentada pela CEF para que o Juízo "a quo" tenha ciência do fato e tome as providências cabíveis e pertinentes nos termos da fundamentação supra.

No que se refere ao requerimento para abstenção da agravada de proceder a inscrição do mutuário junto aos órgãos de restrição ao crédito, destaco o precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, sob o rito dos recursos representativos da controvérsia, o qual estabeleceu requisitos que não se encontram presentes na situação em tela:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.*

*1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC: 1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar; independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;*

*b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris).*

*1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz".*

*2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal.*

*(REsp 1067237/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 23/09/2009)*

Dessa forma, à luz do que das informações trazidas nos autos nessa fase de cognição sumária, observo a plausibilidade de manutenção da decisão recorrida, nos termos da fundamentação acima exposta.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO."**

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*



Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

**SOUZA RIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**E M E N T A**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007172-87.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: INTER-ACAO MARKETING E SERVICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS STARCK DE MORAES - SP316256

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007172-87.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: INTER-ACAO MARKETING E SERVICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS STARCK DE MORAES - SP316256

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **INTER-AÇÃO MARKETING E SERVIÇOS SOCIEDADE SIMPLES LTDA**, em face de acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que a parte embargante entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007172-87.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: INTER-ACAO MARKETING E SERVICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS STARCK DE MORAES - SP316256

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"

Nos termos do art. 151, do Código Tributário Nacional, são hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário: a moratória (inciso I), o depósito de seu montante integral (inciso II), as reclamações e os recursos administrativos (inciso III), a concessão de liminar em mandado de segurança (inciso IV), a concessão de liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial (inciso V) e o parcelamento (inciso VI).

Portanto, conquanto ausente o depósito, é causa de suspensão do crédito a concessão de tutela antecipada, caso preenchidos seus pressupostos específicos. Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. ART. 265 DO CPC. INVIABILIDADE. AUSENTES OS REQUISITOS PARA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA E A GARANTIA DO JUÍZO. PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento acerca da impossibilidade de ser deferida a suspensão do executivo fiscal apenas ante o ajuizamento de ação anulatória, sem que estejam presentes os pressupostos para o deferimento de tutela antecipada ou esteja garantido o juízo ou, ainda, ausente o depósito do montante integral do débito como preconizado pelo art. 151 do ctn. Precedentes" (AgRg no AREsp 80.987/SP, Primeira Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 21/2/2013).

2. A inversão do julgado, nos termos propostos pelo agravante, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, procedimento vedado em recurso especial, nos termos do enunciado sumular 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido. (grifo meu)(AGARESP 201300418220, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:11/02/2014 ..DTPB:.)

Pois bem. No caso em tela, entendo que não se evidencia a probabilidade do direito alegado.

O STF já se pronunciou no sentido de que os recolhimentos para o FGTS têm natureza de contribuição trabalhista e social, e não previdenciária:

"FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SUA NATUREZA JURÍDICA. CONSTITUIÇÃO, ART. 165, XIII. LEI N. 5.107, DE 13.9.1966. AS CONTRIBUIÇÕES PARA O FGTS NÃO SE CARACTERIZAM COMO CRÉDITO TRIBUTÁRIO OU CONTRIBUIÇÕES A TRIBUTO EQUIPARÁVEIS. SUA SEDE ESTA NO ART. 165, XIII, DA CONSTITUIÇÃO. ASSEGURA-SE AO TRABALHADOR ESTABILIDADE, OU FUNDO DE GARANTIA EQUIVALENTE. DESSA GARANTIA, DE INDOLE SOCIAL, PROMANA, ASSIM, A EXIGIBILIDADE PELO TRABALHADOR DO PAGAMENTO DO FGTS, QUANDO DESPEDIDO, NA FORMA PREVISTA EM LEI. CUIDA-SE DE UM DIREITO DO TRABALHADOR. DA-LHE O ESTADO GARANTIA DESSE PAGAMENTO. A CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR, NO CASO, DEFLUI DO FATO DE SER ELE O SUJEITO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO, DE NATUREZA TRABALHISTA E SOCIAL, QUE ENCONTRA, NA REGRA CONSTITUCIONAL ALUDIDA, SUA FONTE A ATUAÇÃO DO ESTADO, OU DE ÓRGÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, EM PROL DO RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO DO FGTS, NÃO IMPLICA TORNA-LO TITULAR DO DIREITO A CONTRIBUIÇÃO, MAS, APENAS, DECORRE DO CUMPRIMENTO, PELO PODER PÚBLICO, DE OBRIGAÇÃO DE FISCALIZAR E TUTELAR A GARANTIA ASSEGURADA AO EMPREGADO OPTANTE PELO FGTS. NÃO EXIGE O ESTADO, QUANDO ACIONA O EMPREGADOR, VALORES A SEREM RECOLHIDOS AO ERÁRIO, COMO RECEITA PÚBLICA. NÃO HÁ, DAI, CONTRIBUIÇÃO DE NATUREZA FISCAL OU PARAFISCAL. OS DEPOSITOS DO FGTS PRESSUPOEM VÍNCULO JURÍDICO, COM DISCIPLINA NO DIREITO DO TRABALHO. NÃO SE APLICA AS CONTRIBUIÇÕES DO FGTS O DISPOSTO NOS ARTS. 173 E 174, DO CTN. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO, POR OFENSA AO ART. 165, XIII, DA CONSTITUIÇÃO, E PROVIDO, PARA AFASTAR A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DA AÇÃO." (STF, RE 100.249/SP, Rel. Ministro Oscar Corrêa, DJ 01/07/1988, pp. 16903)

Decorre daí que não é possível aplicar às contribuições para o FGTS os precedentes jurisprudenciais relativos à incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas ora discutidas, até porque possuem bases de cálculo diferentes: a remuneração e o salário-de-contribuição, respectivamente, exceto quando a Lei expressamente assim determina.

A hipótese fática que define a incidência das contribuições ao FGTS está prevista no artigo 15 da Lei 8.036/90, cujo caput dispõe:

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

O dispositivo é expresso ao mencionar a remuneração como referência de cálculo para o depósito em conta bancária vinculada ao fundo, ressaltando a inclusão das parcelas de que tratam os artigos 457 e 458 da CLT, além de outros dispositivos, na definição de remuneração.

O § 6º do mesmo dispositivo, por sua vez, faz alusão a hipóteses excluídas da definição de remuneração, sendo aquelas previstas no artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91:

§ 6º - Não se incluem na remuneração, para os fins desta Lei, as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 1998)"

Pois bem. Dispõe o § 9.º do art. 28, da Lei-8.212/91:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

[...]

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

(...)

c) a parcela "in natura" recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976;

(...)

Assim, quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compõe a importância devida ao Fundo. Nesse viés, o enunciado sumular nº 63 do Tribunal Superior do Trabalho prevê a globalidade das verbas recebidas pelo empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais, como integrantes da contribuição ao FGTS.

Decidia que, diversamente do que ocorre com o pagamento em dinheiro, independentemente de o empregador estar inscrito no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT, o pagamento do vale-alimentação ou ticket não se sujeita à incidência de contribuição social, considerando que mencionada verba não configura natureza meramente salarial, tratando-se de um estímulo ao cotidiano e ao bem-estar da coletividade junto ao ambiente de trabalho. Por conseguinte, pela mesma razão, referida verba não integraria a base de cálculo da contribuição para o FGTS, por também prevalecer a sua natureza de prestação “in natura”.

No entanto, revejo meu posicionamento à vista da orientação que tem se firmado na jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o auxílio-alimentação, pago em espécie e com habitualidade, por meio de vale-alimentação ou na forma de tickets, tem natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. Confira-se a respeito:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM ESPÉCIE COM HABITUALIDADE. INCIDÊNCIA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - O auxílio-alimentação, pago em espécie e com habitualidade, por meio de vale-alimentação ou na forma de tickets, tem natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária.

III - A Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

IV - Agravo Interno improvido. (Grifo meu)

(AgInt no REsp 1591058/GO, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 03/02/2017)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM PECÚNIA, TICKETS OU VALE-ALIMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA.

1. Conforme entendimento deste Superior Tribunal, "o auxílio-alimentação pago in natura não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT; por outro lado, quando pago habitualmente e em pecúnia, incide a referida contribuição, como ocorre na hipótese dos autos em que houve o pagamento na forma de tickets. Precedentes: REsp 1.196.748/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/09/2010; AgRg no Ag 1.392.454/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 25/11/2011; AgRg no REsp 1.426.319/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 13/05/2014." (AgRg no REsp 1.474.955/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014) 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1446149/CE, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 13/04/2016)

Assim, embora não conste processo julgado sob sistemática dos repetitivos, o Superior Tribunal de Justiça nos julgamentos acerca do tema, sejam colegiados, sejam monocráticos (Cfr.: REsp 1620386, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ e17/08/2016; REsp 1640810, Rel. Min. OG Fernandes, DJe 20/03/2017) tem decidido que o fornecimento de tickets ou vale-alimentação se equipara ao pagamento em pecúnia e por isso tem natureza remuneratória sujeita à incidência contributiva.

Ante o exposto, **voto por negar provimento ao presente agravo de instrumento.**

".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016742-97.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: COMEXIM LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ROBERTO VILLANI BORIM - SP299675

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016742-97.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: COMEXIM LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ROBERTO VILLANI BORIM - SP299675

**RELATÓRIO**

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por União (Fazenda Nacional), em face de acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, quanto à negativa de vigência dos princípios constitucionais, negativa de vigência aos arts. 195, I, *a*, da constituição, negativa de vigência do artigo 195, §5º e 201, §11 da constituição, ao art. 97 da constituição, art. 103-A da constituição, art. 22, I e §2º da Lei 8.212/91 e art. 28, §9º da Lei 8.212/91, além disso, caráter habitual das verbas.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016742-97.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMEXIM LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ROBERTO VILLANI BORIM - SP299675

**VOTO**

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*



Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:*

*I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.*

*II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:*

*1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;*

*2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;*

*3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.*

*(...)."*

O citado comando legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Assim, referido dispositivo mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), *in verbis*:

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).*

*[...]*

*Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais dispositivos legais e constitucionais limitam o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.*

*1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.*

*2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.*

*3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.*

*4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).*

Nesse passo, cumpre salientar que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório, ementado nos seguintes termos:

*EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).*

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.*

*1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.*

*(...)"*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)*

Outrossim, resalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

*1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*

*2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes.*

*3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.*

*1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*

*2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.*

*3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)*

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.*

*1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.*

*2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.*

*3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)*

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)".

### **Das Férias Indenizadas**

No que concerne a essa rubrica, anoto que a mesma possui natureza indenizatória, porquanto é paga como retribuição pelo não usufruto do direito ao descanso anual.

Nesse sentido:

"APELAÇÃO EM mandado de segurança . TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEU 13º SALÁRIO. FÉRIAS INDENIZADAS, CONVERTIDAS EM PECÚNIA E PAGAS EM DOBRO. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. BOLSA ESTÁGIO. AUXÍLIOS MÉDICO E FARMACÊUTICO. VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. INEXIGIBILIDADE. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E DE HORAS-EXTRAS. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO. 1. Não incide a contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e seu 13º salário, férias indenizadas, convertidas em pecúnia e pagas em dobro, abono pecuniário de férias, bolsa estágio, auxílios médico e farmacêutico, vale transporte pago em pecúnia. 2. (...) 9. Remessa oficial e apelações da União e do Contribuinte parcialmente providas(...)." (AMS 00069125520134036105, JUIZ CONVOCADO RENATO TONIASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"AGRAVOS LEGAIS EM mandado de segurança . PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. HORAS EXTRAS E RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ABONO POR CONVERSÃO DE FÉRIAS EM PECÚNIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 170-A DO CTN. COMPENSAÇÃO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Com relação ao 1/3 constitucional de férias, férias indenizadas e aviso prévio indenizado e seus reflexos, o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias. 3. Quanto aos 15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio-doença / auxílio-acidente, a jurisprudência dominante é no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias sobre tais verbas. 4. Em relação às férias gozadas, salário maternidade, horas extras e respectivo adicional; adicionais noturno, insalubridade e periculosidade; dada a sua natureza salarial, deve sobre eles incidir a contribuição previdenciária. 5(...). 7. Agravos improvidos." (AMS 00219834920124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO (PAGO EM PECÚNIA). HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO MATERNIDADE. ABONO DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. QUEBRA DE CAIXA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES NÃO HABITUAIS. AJUDA DE CUSTO. SOBREAVISO. AUXÍLIO ALUGUEL. SALÁRIO ESTABILIDADE (POR ACIDENTE DE TRABALHO). BANCO DE HORAS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E A REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS. 1. Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. (...)10. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da mesma lei, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8212/91. Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória (REsp nº 782646 / PR, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, DJ 06/12/2005, pág. 251; AgRg no REsp nº 1018422 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 13/05/2009), sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária. 11. (...)." (AMS 00055148820134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO.).

#### **Do Adicional De Terço Constitucional De Férias**

No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no REsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

### **Dos Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)**

No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.*

*1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.*

*2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.*

*3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).*

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.*

*1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.*

*2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.*

*1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*

*2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.*

*3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.*

*4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).*

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

### **Do Aviso Prévio Indenizado**

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, os arestos:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, RESP nº 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despropositada, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP nº 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP"s 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.



*IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.*

*V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA: 20/04/2007 PÁGINA: 885).*

Por derradeiro, anoto que, em recente decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, restou firmado o entendimento da não incidência da contribuição sobre o aviso prévio indenizado:

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

*1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

*1.1 Prescrição.*

*(...).*

*2.2 aviso prévio indenizado.*

*A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).*

*A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Mauricio Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.*

*(...).*

*3. Conclusão.*

*(...)."*

*(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).*

Dessa forma, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária.

Destarte, ante a fundamentação acima, deve ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento."

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

**SOUZA RIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008469-32.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: SILVANA MONDELLI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVANA MONDELLI - SP100946  
AGRAVADO: RODOVIARIO IBITINGUENSE LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008469-32.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: SILVANA MONDELLI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVANA MONDELLI - SP100946  
AGRAVADO: RODOVIARIO IBITINGUENSE LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204

## RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela União, em face de acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que a parte embargante entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008469-32.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: SILVANA MONDELLI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVANA MONDELLI - SP100946  
AGRAVADO: RODOVIARIO IBITINGUENSE LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204

## VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"

Pretende a agravante o deferimento da medida de penhora a ser efetivada "na boca de caixa" da executada, para o recebimento da quantia de R\$ 11.417,03 (onze mil, quatrocentos e dezessete reais e três centavos), o qual se refere à condenação por honorários advocatícios, em embargos à execução fiscal.

Aduz, em suma, que visando o recebimento desse crédito efetivou penhora Bacenjud com o bloqueio de R\$ 1.521,81 e a penhora de um veículo, o qual não foi localizado pelo Oficial de Justiça.

Posteriormente, a agravada efetuou em favor da agravante o depósito de R\$2.932,81, equivalente a 30% (trinta por cento) do débito e requereu o deferimento de parcelamento para pagamento do saldo restante em 6 (seis) parcelas, nos termos do art. 475-A do CPC.

Contudo, esse parcelamento não foi pago mediante guia DARF no código 2864, mas através de guia para pagamento de débitos do Ministério da Previdência e Assistência Social.

Afirma a agravante que, apesar da agravada ter sido intimada à regularização desse pagamento, não a procedeu, razão pela qual requer o deferimento de penhora na "boca do caixa" da empresa.

Analisando o requerimento formulado pela agravante, decidiu o juízo de origem:

***"Fls. 333/338: Indefero o pedido, porque a penhora do fluxo de caixa, no modo como requerida, representará, na prática, penhora sobre o faturamento da empresa executada, o que poderá inviabilizar o andamento de suas atividades empresariais e/ou frustrar o pagamento de verbas preferenciais (salários, p. ex.), visto que haveria constrições mensais sem prévia nomeação de depositário e fornecimento de forma de administração, bem como de esquema de pagamento, nos termos do procedimento específico exigido no art. 862 do CPC para essa espécie de penhora."***

Pois bem. A penhora sobre o faturamento constitui medida excepcional, admitida desde que comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução ou se os indicados sejam de difícil alienação; seja nomeado administrador, ao qual cumpre a apresentação das formas de administração e pagamento; devendo ser fixado percentual que não inviabilize a atividade econômica da sociedade.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEPCIONALIDADE. DILIGÊNCIAS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem se pronuncia de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, tendo o decisum se mostrado suficientemente fundamentado.*

***2. A penhora sobre o faturamento é medida excepcional, que impõe alto gravame ao funcionamento da empresa, razão pela qual deve ser executada com parcimônia e obedecidos os seguintes requisitos: prova da inexistência de outros bens passíveis de construção, aptos a garantir a execução fiscal e nomeação de administrador, na forma dos artigos 678 e 719 do CPC; e fixação de percentual razoável, que não inviabilize o funcionamento do empreendimento. Precedentes.***

*3. Para desconstituir a premissa fática alicerçada pelo Tribunal de origem, de que estão presentes os requisitos para a penhora do faturamento do devedor, demandaria o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, tarefa vedada em face do teor da Súmula 7/STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 4. Agravo regimental não provido. (Grifo meu)*

*(AgRg no Ag 1368381/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 23/04/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OFENSA.*

1. Não viola o art. 535 do CPC o acórdão que, mesmo sem se ter pronunciado sobre todos os temas trazidos pelas partes, manifestou-se de forma precisa sobre aqueles relevantes e aptos à formação da convicção do órgão julgador, resolvendo de modo integral o litígio.

2. Consolidou-se o entendimento desta Corte no sentido de que a penhora sobre o faturamento da empresa é admitida se preenchidos os seguintes requisitos: (a) não-localização de outros bens passíveis de penhora e suficientes à garantia da execução ou, se localizados, de difícil alienação; (b) nomeação de administrador, na forma do art. 677 e seguintes do CPC; (c) não-comprometimento da atividade empresarial.

3. Na hipótese dos autos, verifica-se a presença de todos os requisitos necessários à manutenção da excepcional medida de constrição do faturamento da empresa executada.

4. Agravo regimental desprovido. (Grifo meu)

(AgRg no Ag 1093247/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 20/04/2009)

A penhora sobre o faturamento não configura violação ao princípio da menor onerosidade para o devedor, insculpido no art. 620, do CPC, devendo se levar em conta que a execução se dá também no interesse da satisfação do credor, mas é medida excepcional, não podendo implicar no encerramento das atividades da empresa.

Na hipótese em análise, a agravante sustenta que já efetivou o bloqueio Bacenjud e a penhora de veículo da empresa, o qual não foi localizado, não conseguindo efetivar a recuperação de seu crédito.

Contudo, informa que houve a efetiva manifestação da executada, ora agravada, em requerer parcelamento para o pagamento do débito, mediante o depósito do equivalente a 30% (trinta por cento) da dívida e o saldo restante em 6(seis) parcelas.

Aduz a agravante que o pagamento foi efetivado, porém em guia de recolhimento equivocada, e que instada à retificação, a agravada ficou-se inerte.

Pois bem. Não obstante a fundamentação acima acerca da possibilidade de ser deferida a penhora sobre o faturamento da empresa, isso não equivale ao pedido de penhora na “boca de caixa”, como bem decidiu o r. Juízo *a quo*. Ademais, mesmo que fosse equiparável, no caso concreto, não se mostra via pertinente o imediato deferimento dessa medida excepcional apta a causar prejuízos diretos à manutenção da empresa, pagamento de salários e outros, quando há informação de que o débito teria sido pago.

O mero equívoco no que se refere ao preenchimento da guia de recolhimento adequada, não é suficiente para que seja desconsiderado o pagamento, e assim autorizar-se o deferimento de medida gravosa como a ora pretendida, sem a adoção prévia de outras providências cabíveis à regularização do equívoco.

Indeferida a antecipação de tutela requerida.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

É como voto."

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009881-95.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: AGNES RASSLAN FRANCO

Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA VITAL RASSLAN - MS21123

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009881-95.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: AGNES RASSLAN FRANCO

Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA VITAL RASSLAN - MS21123

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

## RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Agnes Rasslan Franco, em face de acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, vez que não abordou, de forma expressa diversos pontos específicos pela recorrente no agravo de instrumento, pontos quanto ao perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. Afirma também que a decisão não mencionou especificamente o decurso de prazo entre o óbito da genitora da embargante e o ajuizamento da ação, e além disso, documentos e argumentos trazidos pela embargante que demonstram que esta NÃO POSSUI FONTE DE RENDA, especialmente a declaração do INSS, que a certifica disso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**



## DESEMBARGADOR FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009881-95.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: AGNES RASSLAN FRANCO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA VITAL RASSLAN - MS21123  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

### VOTO

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"

Nos termos do art. 300 do NCPC, em que pese a natureza alimentar do benefício perseguido não vislumbro a presença de suficientes elementos a evidenciar a probabilidade do direito, bem como perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisitos necessários à concessão da medida.

Considerando as presunções de legitimidade e veracidade de que se reveste o ato administrativo, o qual indeferiu o benefício, tenho que sem prova técnica, imparcial, produzida sob o crivo do contraditório, hábil à confirmação da incapacidade laborativa alegada na espécie, não há como acolher a pretensão recursal.

Os documentos acostados aos autos pela recorrente, apesar de demonstrarem que ela padece de problemas no quadro de sua saúde, não provam, por si só, a inaptidão laborativa, fazendo-se imprescindível para tanto a prova técnico-pericial.

Ademais, como observa o Juízo de origem, a demandante não logrou comprovar que o indeferimento da antecipação de tutela, nesta fase processual, resultará em insustentável abalo do seu patrimônio, a ponto de colocar em risco a sua subsistência, considerado o decurso de quase um ano entre a data do óbito da genitora e o ajuizamento da ação, não estando configurada situação de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, eis que, certamente, nesse intervalo de tempo, a autora teve sua subsistência mantida por outra fonte de renda.

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento."

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

**SOUZA RIBEIRO**

## DESEMBARGADOR FEDERAL

---

---

### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000858-04.2017.4.03.6119

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

APELANTE: VMP PAPEIS PARA EMBALAGENS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: HELVECIO FRANCO MAIA JUNIOR - MG77467, JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP7692100A,

ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG7671400A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO - DERAT/SP, MINISTERIO DA FAZENDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000858-04.2017.4.03.6119

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

APELANTE: VMP PAPEIS PARA EMBALAGENS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: HELVECIO FRANCO MAIA JUNIOR - MG77467, JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP7692100A,

ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG7671400A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO - DERAT/SP, MINISTERIO DA FAZENDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

### RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por VMP PAPEIS PARA EMBALAGENS LTDA, em face de acórdão que negou provimento à apelação.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, sobre a inconstitucionalidade da cobrança das contribuições com base no art. 149, §2º, III da CF/88.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000858-04.2017.4.03.6119

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

APELANTE: VMP PAPEIS PARA EMBALAGENS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: HELVECIO FRANCO MAIA JUNIOR - MG77467, JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP7692100A,

ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG7671400A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO - DERAT/SP, MINISTERIO DA FAZENDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

**VOTO**

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"

### **Da Cobrança de Contribuições Sociais Devidas ao INCRA**

A princípio, destaco que não há inconstitucionalidade na exigência da exação às empresas urbanas, porquanto esta contribuição visa financiar atividades essencialmente sociais em benefício da coletividade, estendendo-se, assim, a todos os empregadores: rural ou urbano.

A atual Carta Magna dispõe (artigo 195, inciso I):

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

Ademais, a constitucionalidade e exigibilidade da contribuição destinada ao INCRA fora bem elucidada pelo Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

*"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA - LEI 2.613/55 (ART. 6º, § 4º) - DL 1.146/70 - LC 11/71 - NATUREZA JURÍDICA E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL - CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE - LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA MESMO APÓS AS LEIS 8.212/91 E 8.213/91 - COBRANÇA DAS EMPRESAS URBANAS: POSSIBILIDADE.*

*1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp 770.451/SC (acórdão ainda não publicado), após acirradas discussões, decidiu rever a jurisprudência sobre a matéria relativa à contribuição destinada ao INCRA .*

*2. Naquele julgamento discutiu-se a natureza jurídica da contribuição e sua destinação constitucional e, após análise detida da legislação pertinente, concluiu-se que a exação não teria sido extinta, subsistindo até os dias atuais e, para as demandas em que não mais se discutia a legitimidade da cobrança, afastou-se a possibilidade de compensação dos valores indevidamente pagos a título de contribuição destinada ao INCRA com as contribuições devidas sobre a folha de salários.*

*3. Em síntese, estes foram os fundamentos acolhidos pela Primeira Seção:*

*a) a referibilidade direta NÃO é elemento constitutivo das CIDE's;*

*b) as contribuições especiais atípicas (de intervenção no domínio econômico) são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Esse é o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas;*

*c) as CIDE's afetam toda a sociedade e obedecem ao princípio da solidariedade e da capacidade contributiva, refletindo políticas econômicas de governo. Por isso, não podem ser utilizadas como forma de atendimento ao interesse de grupos de operadores econômicos;*

d) a contribuição destinada ao INCRA, desde sua concepção, caracteriza-se como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO, classificada doutrinariamente como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL ATÍPICA (CF/67, CF/69 e CF/88 - art. 149);

e) o INCRA herdou as atribuições da SUPRA no que diz respeito à promoção da reforma agrária e, em caráter supletivo, as medidas complementares de assistência técnica, financeira, educacional e sanitária, bem como outras de caráter administrativo;

f) a contribuição do INCRA tem finalidade específica (elemento finalístico) constitucionalmente determinada de promoção da reforma agrária e de colonização, visando atender aos princípios da função social da propriedade e a diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/88);

g) a contribuição do INCRA não possui referibilidade direta com o sujeito passivo, por isso se distingue das contribuições de interesse das categorias profissionais e de categorias econômicas;

h) o produto da sua arrecadação destina-se especificamente aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Por isso, não se enquadram no gênero Seguridade Social (Saúde, Previdência Social ou Assistência Social), sendo relevante concluir ainda que:

h.1) esse entendimento (de que a contribuição se enquadra no gênero Seguridade Social) seria incongruente com o princípio da universalidade de cobertura e de atendimento, ao se admitir que essas atividades fossem dirigidas apenas aos trabalhadores rurais assentados com exclusão de todos os demais integrantes da sociedade;

h.2) partindo-se da pseudo-premissa de que o INCRA integra a "Seguridade Social", não se compreende por que não lhe é repassada parte do respectivo orçamento para a consecução desses objetivos, em cumprimento ao art. 204 da CF/88;

i) o único ponto em comum entre o FUNRURAL e o INCRA e, por conseguinte, entre as suas contribuições de custeio, residiu no fato de que o diploma legislativo que as fixou teve origem normativa comum, mas com finalidades totalmente diversas;

j) a contribuição para o INCRA, decididamente, não tem a mesma natureza jurídica e a mesma destinação constitucional que a contribuição previdenciária sobre a folha de salários, instituída pela Lei 7.787/89 (art. 3º, I), tendo resistido à Constituição Federal de 1988 até os dias atuais, com amparo no art. 149 da Carta Magna, não tendo sido extinta pela Lei 8.212/91 ou pela Lei 8.213/91.

4. A Primeira Seção do STJ, na esteira de precedentes do STF, firmou entendimento no sentido de que não existe óbice a que seja cobrada, de empresa urbana, as contribuições destinadas ao INCRA e ao FUNRURAL

5. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP 995564/RS, Processo nº 200702396682, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 27/05/2008, DJE 13/06/2008)"

Assim, a contribuição destinada ao INCRA continua exigível, não restando extinta com o advento das Leis n.ºs 7.787/89 e 8.212/91.

### **Da Ilegitimidade/Inconstitucionalidade da Cobrança de Contribuições Sociais Devidas ao SEBRAE, SESI, SESC, SENAC e SENAI**

Nos termos do art. 8º da Lei nº 8.029/90, foi instituída a contribuição ao SEBRAE, que tem caráter compulsório, natureza parafiscal, destinando-se a financiar entidades privadas do setor social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Sua incidência não resvala em qualquer ofensa à constituição e/ou legislação pátria, não constituindo óbice o fato da empresa encontrar-se vinculada a outro serviço social (SEST/SENAT), o que poderia representar uma bitributação, ou ainda por não estar enquadrada como pequena ou microempresa, não podendo, pois, ser sujeito passivo da aludida contribuição, uma vez que referida contribuição constitui-se contribuição de intervenção no domínio público.

Neste sentido, manifestou-se a Suprema Corte Brasileira:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE. SEST/SENAT. MICRO E PEQUENA EMPRESA. Esta colenda Corte, no julgamento do RE 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso, consignou o entendimento de que a contribuição para o SEBRAE configura contribuição de intervenção no domínio econômico. Logo, são insubsistentes as alegações da agravante no sentido de que empresa fora do âmbito de atuação do SEBRAE, por estar vinculada a outro serviço social (SEST/SENAT) ou mesmo por não estar enquadrada como pequena ou microempresa, não pode ser sujeito passivo da referida contribuição. Precedente: RE 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso. Agravo regimental a que se nega provimento.*

Quanto às contribuições destinadas ao Serviço Social da Indústria - SESI e Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, SENAC, SESC, estas se encontram respaldadas legalmente pelo art. 1º do Decreto-lei 2.318/86:

*"Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC) ..."*

Ademais, configuram-se constitucionais, sendo este o entendimento jurisprudencial pátrio:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTRIBUIÇÕES PARA O SESC, SENAC, SESI, SENAI, SAT E SEBRAE. MULTA MORATÓRIA. ARGUIÇÃO DE INOBSERVÂNCIA DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O princípio da reserva de plenário resta indene nas hipóteses em que não há declaração de inconstitucionalidade por órgão fracionário do Tribunal de origem, mas apenas a interpretação e a conclusão de que a lei invocada não é aplicável ao caso em apreço. Precedentes: AI 684.976-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe de 02/06/2010; e RE 612.800-AgR, Rel. Min. Ayres Britto, Segunda Turma, DJe de 05/12/2011. 2. In casu, o acórdão recorrido originariamente assentou: "Tributário. Contribuição Previdenciária. Legalidade do SAT. Constitucionalidade da cobrança das contribuições para o SESC, SENAC, SESI, SENAI e SENAC das empresas que atuam no ramo industrial e comercial. Precedentes. Aplicação da taxa SELIC como índice de atualização dos débitos fiscais. Multa Moratória no percentual de até 20%, a teor do disposto no art. 59 da Lei n. 8.383/91. Apelação parcialmente provida." 3. Agravo regimental desprovido."*

*(ARE 676006 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-110 DIVULG 05-06-2012 PUBLIC 06-06-2012)*

#### **Da Ilegitimidade da contribuição ao Salário-Educação**

A constitucionalidade e legalidade da contribuição denominada salário-educação, desde sua criação pela Lei nº 4.440/64, sob a égide da CF/1946 (art. 168, III), passando por sua regulação através do Dec-Lei nº 1.422/75 e decretos regulamentares sob a CF/1967 e Emenda Constitucional nº 01/1969 (art. 178), quando não possuía natureza jurídica tributária, contribuição que foi recepcionada pela atual CF/1988 com natureza modificada para tributária (art. 212, § 5º e ADCT, art. 25), sendo também regular a sua subsequente regulamentação pela MP 1.518/96 e pela Lei 9.424/96 (art. 15), esta última editada para regular a contribuição já sob a nova redação do art. 178 da CF/88 na redação dada pela EC nº 14/96 já foi objeto de inúmeros questionamentos, de diversas naturezas.

A seguir transcrevo, da Constituição da República de 05.10.1988, o fundamento de validade para a cobrança da contribuição ao salário-educação sob o atual regime constitucional e a superveniente Lei nº 9.424/96:

#### *Constituição da República*

*Artigo 205 - A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.*

*Artigo 212 - A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.*

*(...)*

*§ 5º - O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes. (§ 5º com sua redação original, antes da alteração feita pela Emenda Constitucional nº 14, de 12.09.96)*

*§ 5º - O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação recolhida, pelas empresas, na forma da lei. (redação dada pela EC nº 14, de 12.09.96)*

#### **LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996. -**

*Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e dá outras providências.*

**Art. 15**

. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8 212, de 24 de julho de 1991.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 1997, o montante da arrecadação do Salário Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma:

(...)

Diante dos termos da citada legislação, o salário-educação objetivava arrecadar recursos para custear o *ensino primário gratuito* e promover o desenvolvimento da educação no país mediante programas relacionados com o *ensino de 1º grau*, enquanto que o atual regime constitucional recepcionou toda a legislação anterior e deu natureza tributária ao salário-educação (contribuição social), mantendo sua destinação para custeio do *ensino fundamental público*.

A regulação da contribuição salário-educação por esta legislação foi examinada pelo **Egrégio Supremo Tribunal Federal na ADC nº 03/UF, Rel. Min. Nelson Jobim**, tendo sido declarada a constitucionalidade, com força vinculante, eficácia "erga omnes" e com efeito "ex tunc", do art. 15 § 1º, incisos I e II, e § 3º da Lei nº 9424, de 24/12/1996.

*EMENTA: - Constitucional. Ação declaratória de constitucionalidade do art. 15, Lei 9.424/96. Salário-educação. Contribuições para o fundo de manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental e de valorização do magistério. Decisões judiciais controvertidas. Alegações de inconstitucionalidade formal e material. Formal: lei complementar. Desnecessidade. Natureza da contribuição social. § 5º, do art. 212 da CF que remete só à lei. Processo legislativo. Emenda de redação pelo Senado. Emenda que não alterou a proposição jurídica. Folha de salários - remuneração. Conceitos. Precedentes. Questão interna corporis do Poder Legislativo. Cabimento da análise pelo Tribunal em face da natureza constitucional. Inconstitucionalidade material: base de cálculo. Vedação do art. 154, I da CF que não atinge esta contribuição, somente impostos. Não se trata de outra fonte para a seguridade social. Imprecisão quanto a hipótese de incidência. A CF quanto ao salário-educação define a finalidade: financiamento do ensino fundamental e o sujeito passivo da contribuição: as empresas. Não resta dúvida. Constitucionalidade da lei amplamente demonstrada. Ação declaratória de constitucionalidade que se julga procedente, com efeitos ex-tunc.*

(STF - Pleno, maioria. J. 01/12/1999, DJ 09-05-2003, p. 043; EMENT 2109-01/001)

Toda esta matéria de natureza eminentemente constitucional está hoje pacificada pelo **Egrégio Supremo Tribunal Federal** através da **Súmula nº 732**:

*É CONSTITUCIONAL A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SEJA SOB A CARTA DE 1969, SEJA SOB A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, E NO REGIME DA LEI 9424/1996.*

Também nesse sentido temos inúmeros precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (2ª T, unânime. RESP 436854 / PR - 2002/0003266-4. J. 24/06/2003, DJ 25/08/2003, p. 280. Rel. Min. Eliana Calmon; 1ª T, unânime. AGA 461541 / DF - 2002/0083606-2. J. 25/03/2003, DJ 22/04/2003, p. 207. REPDJ 15/09/2003, p. 240. Rel. Min. Luiz Fux) e desta Corte Regional (3ª T., vu. AC 586209, Proc. 2000.03.99.021989-4 /SP. J. 13/07/2005, DJU 03/08/2005, p. 81. Rel. Dês. Fed. Márcio Moraes; 4ª T., vu. AC 914066, Proc. 2000.61.07.005973-2 /SP. J. 09/06/2004, DJU 31/08/2004, p. 366. Rel. Dês. Fed. Salette Nascimento).

Diante destas considerações, nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade afetou a legislação ora examinada.

E a Emenda Constitucional nº 33/01 em nada altera tal constitucionalidade, eis que apenas especificou como poderia ser a incidência de algumas das contribuições sociais. Confirmam-se os seguintes julgados:



“PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - CONTRIBUIÇÃO INSTITUÍDA PELA LC 84/96 - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - CONSTITUCIONALIDADE - SAT (SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO) - TRABALHADORES AVULSOS.

1. A jurisprudência é no sentido da constitucionalidade da cobrança do salário-educação, mesmo porque, nos termos da Súmula nº 732 do STF, "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96.

2. No julgamento do RE 228.321, o STF decidiu pela constitucionalidade da contribuição social incidente sobre a remuneração ou retribuição pagas ou creditadas aos segurados empresários, trabalhadores autônomos, avulsos e demais pessoas físicas, objeto do artigo 1º, I, da Lei Complementar n. 84/96. AC 0002381-62.2000.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA, Rel.Conv. JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), SÉTIMA TURMA, e-DJF1 p.252 de 18/09/2009).

3. **A Emenda Constitucional nº 33/2001 apenas estabeleceu fatos econômicos que estão a salvo de tributação, por força de imunidade, e, por outro lado, fatos econômicos passíveis de tributação, quanto à instituição de contribuições sociais e contribuições de intervenção no domínio econômico.** 7- "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº9424/96" (Súmula nº 732 do STF). (STJ, AG1341025, RELATOR: MINISTRO HUMBERTO MARTINS, DATA DE PUBLICAÇÃO: DJ 28/09/2010).

4. Agravo regimental não provido. Requisitos da liminar/tutela antecipada presentes.”

(AGA 00457969220134010000, 7ª T. do TRF da 1ª Região, j. em 14/01/2014, e-DJF1 de 24/01/2014 p. 978, Relator: REYNALDO FONSECA - grifei)

“EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO ADMINISTRATIVO PENDENTE. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. EXCLUSÃO DE PARCELAS. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. INTERVENÇÃO NA ATIVIDADE ECONÔMICA. RECEPÇÃO PELA EC Nº 33/2001. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO SEBRAE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA FISCAL. TAXA SELIC.

(...)

5- "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº9424/96" (Súmula nº 732 do STF).

6- A contribuição de 0,2%, destinada ao INCRA, qualifica-se como contribuição interventiva no domínio econômico e social, encontrando sua fonte de legitimidade no art. 149 da Constituição de 1988. Tal contribuição pode ser validamente exigida das empresas comerciais ou industriais.

7- **A Emenda Constitucional nº 33/2001 apenas estabeleceu fatos econômicos que estão a salvo de tributação, por força de imunidade, e, por outro lado, fatos econômicos passíveis de tributação, quanto à instituição de contribuições sociais e contribuições de intervenção no domínio econômico.**

8- Os empregadores, independentemente da atividade desenvolvida, estão sujeitos às contribuições destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional.

(...)"

(APELREEX 200771070027900, 2ª T. do TRF da 4ª Região, j. em 03/03/2010, DE de 03/03/2010, Relator: ARTUR CÉSAR DE SOUZA - grifei)

Quanto ao art. 1º da LC 110/2001, este assim prescreve:

"Art. 1º. Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas."

Observa-se que a prescrição legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la.

Nesse passo, o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a contribuição social instituída pelo art. 1º, da Lei Complementar nº 110/01 tem natureza de contribuição social geral e, sendo assim, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários.

Ademais, os argumentos no sentido de perda superveniente da justificativa para manutenção da cobrança da referida contribuição e sua conseqüente inconstitucionalidade, diante do suposto atendimento de sua finalidade, devem ser analisados a tempo e modo próprios.

Nesse sentido, os julgamentos proferidos na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 e no AI 763.010 AgR/DF:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COMIMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.**

*A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.*

*Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.*

*Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.*

*(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa j. 13/06/2012, DJe 20/09/2012)*

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO CUSTEIO DAS OBRIGAÇÕES DA UNIÃO DECORRENTES DE CONDENAÇÕES À RECOMPOSIÇÃO DO FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. RESPEITO À REGRA DA ANTERIORIDADE. LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º. AGRADO REGIMENTAL.**

*Esta Suprema Corte considerou constitucionais os tributos destinados ao custeio das condenações sofridas pela União à atualização das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ressalvada a proibição de cobrança no período definido pela regra da anterioridade.*

*A perda superveniente da justificativa para manutenção das cobranças e conseqüente inconstitucionalidade devem ser examinadas a tempo e modo próprios.*

*Agravo regimental ao qual se nega provimento. (AI 763.010 AgR/DF)*

Alega-se que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade que se invocou para a sua instituição, o que estaria reconhecido pelo próprio Governo Federal, pelo banco gestor do FGTS e pelo Decreto nº 3.913/2001, pelo que estaria havendo desvio de finalidade na sua exigência atual, em violação ao art. 167, VI, da Constituição Federal.

Todavia, tal argumento de impugnação da exigência contributiva foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal naquele mesmo julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento.

Portanto, enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição do artigo 1º, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.

Alega-se, de outro lado, que teria havido superveniente inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, em razão da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, pela qual se determinou que as contribuições sociais com alíquotas ad valor em poderiam incidir apenas, taxativamente, sobre faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, com o que não poderia haver a exigência, a partir de então, da contribuição ora questionada, eis que incidente sobre base de cálculo - 10% sobre o saldo da conta de FGTS demitido sem justa causa - diversa daquelas estabelecidas pela Emenda 33/2001.

O dispositivo constitucional tem a seguinte redação:

#### *CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988*

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

*§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, de sistemas de previdência e assistência social. (Parágrafo Remunerado pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)*

*§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)*

*III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*§ 3º A pessoa natural destinatária das operações de importação poderá ser equiparada a pessoa jurídica, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*§ 4º A lei definirá as hipóteses em que as contribuições incidirão uma única vez. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

Entendo não haver fundamento para acolhida desta argumentação, posto que, primeiramente, reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte naquele julgamento em que decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), assim considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal, mas, em segunda consideração, a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional, e, em terceira consideração, a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c/ artigo 154, I, da Lei Maior.

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

§ 4º A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.

-----

Art. 154. A União poderá instituir:

I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;

Nesse sentido temos precedente da C. 1ª Turma desta Corte Regional:

**TRIBUTÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001 . INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.**

1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração insita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova inequívoca que permita o convencimento da arguição, valendo-se a autora apenas de presunções e ilações. Adicionalmente, inexistente dano irreparável ou de difícil reparação frente lei de já longa vigência.

2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.

3 - Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual ocasião legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.

7 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

8 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

9 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

10 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

11 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

12 - *Obter dictum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legiferação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal.*  
13 - *Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.*  
(TRF3, 1ª Turma, unânime. AI 00190904720154030000, AI 564133. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015; julgado em 01/12/2015)

Ante exposto, nego provimento ao apelo, nos termos da fundamentação."

."

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

**SOUZA RIBEIRO**

**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010407-62.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS1076600A  
AGRAVADO: ANGELO DARIO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS1175000A

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010407-62.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766  
AGRAVADO: ANGELO DARIO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750

## RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, em face de acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, no tocante aos pontos: não há decisão definitiva no REsp. n.º 1.091.363/SC, não houve apreciação quanto a Lei n.º 13.000/14 e também pelo fato dos contratos de mútuo terem sido firmados antes de 02.12.88, por si só não afastar o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e competência absoluta da Justiça Federal.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010407-62.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GA YA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766

AGRAVADO: ANGELO DARIO

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750

**VOTO**

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de cumprimento de contrato, relativo a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio ou não do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."*

*(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)*

Posteriormente, em 11.02.14, por ocasião da análise de pleito trazido em petição protocolizada por seguradora, nos autos deste mesmo Recurso Especial, a Exma. Ministra NANCY ANDRIGHI proferiu a seguinte decisão monocrática, *in verbis*:

*"Cuida-se de petição protocolizada por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, requerendo a aplicação da MP nº 633/13 ao "presente caso e em todos os demais processos e ações envolvendo o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação".*

*Argumenta que, nos termos do art. 2º da mencionada Medida Provisória, "torna desnecessário comprovar a afetação das reservas do FESA/ FCVS ", bem como "afasta qualquer dúvida sobre o interesse da CEF nos processos judiciais em curso que envolvam o SH/SFH".*

*Diante disso, requer que este Juízo decline da competência jurisdicional em prol da Justiça Federal.*

*01. Inicialmente, impende frisar que as alterações pretendidas pela MP nº 633/13 terão reflexo direto em milhares de ações de responsabilidade obrigacional securitária ajuizada por mutuários cujas casas apresentam vícios de construção tão graves que, no mais das vezes, toram impossível a ocupação do imóvel. São em sua grande maioria pessoas humildes, cujo sonho da casa própria se transformou em tormentoso pesadelo, incrementado pela absoluta falta de disposição e, por que não dizer, consciência social, das seguradoras, de simplesmente cumprirem o seu dever contratual e resolverem o problema.*



02. Ao contrário, tem-se assistido às mais variadas estratégias não apenas para procrastinação dos feitos, mas, pior do que isso, para eximir essas seguradoras de sua responsabilidade. Trata-se de diversificada gama de incidentes, recursos e pedidos - como o presente - invariavelmente motivados por tentativas descabidas de modificação da legislação que regula a matéria, que fazem com que esses processos se arrastem por anos a fio, não sendo difícil encontrar mutuários que litigam há mais de uma década sem sequer saber qual o Juízo competente para apreciar a sua pretensão.

03. Essa situação certamente não se coaduna com o direito social à moradia, assegurado pelo art. 6º da CF/88, tampouco com as iniciativas do Governo Federal de financiamento da habitação, que inclusive conta com a parceira da própria CEF.

04. Esse o contexto em que se insere mais esse pedido, cuja pretensão, aliás, não é nova.

05. Pedido semelhante foi formulado por companhias de seguro quando da edição da MP nº 478/09, tendo sido, já naquela ocasião, fulminado pela comunidade jurídica em geral, inclusive as diversas esferas do Poder Judiciário.

06. Assim como a MP nº 478/09, a MP nº 633/13 padece de vícios insanáveis, caracterizando nova tentativa de, por via oblíqua, excluir as seguradoras da responsabilidade pelo pagamento de indenizações relativas a sinistros relacionados a defeitos de construção em imóveis do SFH.

07. O art. 2º da MP nº 633/13 da nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo artigo 1º-A passa a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS". Já o art. 4º da MP nº 633/13 ressalva que, "em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS".

08. Em primeiro lugar, cumpre destacar que nos termos do art. 62, § 1º, I, "b", da CF/88, é vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa a direito processual civil.

09. Dessa forma, conclui-se ser inconstitucional a edição de Medida Provisória para criar ou alterar a distribuição de competência jurisdicional.

10. A MP nº 633/13, sob o pretexto de dar continuidade à reorganização administrativa da estrutura do FCVS imposta pela Lei nº 12.409/11 - transferindo para a União competência que era das seguradoras privadas - cria artificialmente um fato processual que ofende o princípio da perpetuação da jurisdição.

11. Não bastasse isso, de acordo com o art. 62, § 1º, III, da CF/88, também é vedada a edição de Medida Provisória sobre matérias reservadas a Lei Complementar.

12. Ocorre que, como visto, a MP nº 633/13 se sustenta na reorganização administrativa da estrutura do FCVS, sendo certo que, nos termos do art. 165, § 9º, II, da CF/88, cabe exclusivamente a Lei Complementar o estabelecimento de normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como condições para instituição e funcionamento de fundos.

3. Ademais, o art. 192 da CF/88 também determina que o sistema financeiro nacional seja regulado por Lei Complementar, sendo que, consoante decidiu o Pleno do STF no julgamento da ADI 2.223/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 05.12.2003, "a regulamentação do sistema financeiro nacional, no que concerne à autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador, é matéria reservada à lei complementar".

14. Enfim, diversos são os óbices constitucionais a conferir legalidade à MP nº 633/13.

15. Aliás, da análise da respectiva exposição de motivos, constata-se que a justificativa para edição da MP nº 633/13 seria uma suposta deficiência das defesas apresentadas pelas seguradoras, sugerindo implicitamente a existência de fraudes nas ações judiciais de indenização por vício construtivo.

16. O argumento não é novo, tendo sido suscitado pela própria CEF nos terceiros embargos de declaração por ela interpostos nestes autos, cujo julgamento já se iniciou, encontrando-se com pedido de vista da i. Min. Isabel Gallotti desde 24.04.2013. Mas, conforme salientei em meu voto, o combate a falhas e fraudes deve ocorrer pela fiscalização de todas as etapas das obras, até a entrega do imóvel, depois pela fiscalização dos comunicados de sinistro e das perícias realizadas, e finalmente pela utilização de vias investigativas próprias, de natureza criminal, detentoras de meios e recursos adequados para apurar a existência de quadrilhas organizadas para fraudar o sistema habitacional.

17. Não há nenhuma racionalidade na ideia de se atacar o problema pela intervenção pontual em cada um dos milhares de processos indenizatórios, avaliando-os individualmente para tentar pinçar possíveis fraudes. Evidentemente, uma atuação concentrada, em processo criminal próprio, voltado para a identificação das próprias quadrilhas, será muito mais efetiva, enfrentando-se a causa do problema e não os seus efeitos.

18. O que não se pode admitir é que esses equívocos estratégicos e de planejamento sejam contornados mediante ingresso da CEF nas ações indenizatórias, em detrimento de milhares de mutuários portadores do legítimo direito à indenização.

19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressaltado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula de cobertura do saldo devedor pelo FCVS (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.

25. Ainda no que tange às condições para o ingresso da CEF na lide, há de se considerar que, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira, nos termos da MP nº 633/13, não se daria na condição de litisconsorte necessária, mas de assistente simples, regida pelo art. 50 do CPC, notadamente o seu parágrafo único, o qual estabelece que o assistente receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, portanto sem anulação dos atos praticados anteriormente.

26. Vale deixar registrado, portanto, apenas como complemento ao raciocínio até aqui desenvolvido, que mesmo se fosse o caso de admitir o ingresso da CEF em ações versando sobre seguro habitacional, a instituição financeira teria de receber o processo no estado em que se encontrar.

27. Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

28. Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

29. Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

30. Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

31. Até por que, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

32. Inclusive, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderia a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

33. Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

34. Sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do eventual ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarretaria menor prejuízo processual e social seria o aproveitamento dos atos praticados. Forte nessas razões indefiro o pedido, determinando que o processo tenha regular prosseguimento" (g.n.)(DJe 14.02.14).

Consoante referido julgado, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

*In casu*, evidencia-se que o contrato em questão foi firmado em 28/12/1984, ou seja, fora do período adrede mencionado.

Destarte, à luz das considerações acima expostas, é de ser reconhecida a ilegitimidade passiva *ad causam* da CEF e, por consequência determinar o retorno dos autos à Justiça Estadual, o que torna de rigor, por ora, a manutenção da decisão agravada.

Posto isso, nego provimento ao Agravo de Instrumento."

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

**SOUZA RIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

**EMENTA**

## EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003014-86.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: RENAN ELOY DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO DE OLIVEIRA TISSEO - SP191535  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003014-86.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: RENAN ELOY DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO DE OLIVEIRA TISSEO - SP191535  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

### RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **RENAN ELOYDOS SANTOS**, em face de acórdão que negou provimento ao agravo interno e deu provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão a ser sanada no que se refere ao pedido de aplicação da multa disposta no artigo 1021, § 4º do NCPC à União, a qual interpôs recurso de agravo interno, desprovido de forma unânime pelo Órgão Colegiado da Segunda Turma desta Corte.

Opõe também declaratórios a União Federal, pede para sanar contradição e a omissão presentes no acórdão, **inclusive com efeitos infringentes**, reformando-o para que seja reconhecida a ausência de direito do autor à reintegração, determinando-se o encostamento do autor para fins de tratamento médico-hospitalar, em consonância com o resultado da perícia judicial.

Por fim, requer o prequestionamento explícito a respeito das violações aos dispositivos de lei federal apontadas.

**SOUZA RIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003014-86.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: RENAN ELOY DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO DE OLIVEIRA TISSEO - SP191535  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

**VOTO**

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, acolho, em parte, os declaratórios de RENAN ELOY DOS SANTOS, vez que há omissão a ser sanada.

Passo à análise do pedido de aplicação da multa disposta no § 4º do artigo 1.021 do NCPC, *in verbis*:

*Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

*(...)*

*§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.*

Diante da jurisprudência adotada pela Segunda Seção do C. STJ (AgInt nos EREsp 1.120.356/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/08/2016, DJe de 29/08/2016), "a aplicação da multa prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC/2015 não é automática, não se tratando de mera decorrência lógica do não provimento do agravo interno em votação unânime. A condenação do agravante ao pagamento da aludida multa, a ser analisada em cada caso concreto, em decisão fundamentada, pressupõe que o agravo interno mostre-se manifestamente inadmissível ou que sua improcedência seja de tal forma evidente que a simples interposição do recurso possa ser tida, de plano, como abusiva ou protelatória".

No presente caso, o agravo interno ofertado pela União Federal teve o seguinte pleito:

*"Pelas razões expostas, a UNLÃO, sempre com o devido respeito, requer ao Ilustre Desembargador Federal Relator que, em juízo de retratação, se digne de reconsiderar a r. decisão que deferiu a antecipação da tutela recursal.*

*Na hipótese de não a reconsiderar, requer a submissão da matéria ao Órgão Colegiado para que seja o presente agravo legal seja conhecido e, ao final, provido, com a reforma da decisão monocrática".*

Não vislumbro a manifesta inadmissão do recurso, tampouco o considero abusivo ou protelatório.

Quanto aos declaratórios da União Federal, não reconheço vícios no acórdão, tendo sido a matéria debatida e julgada nos seguintes termos:

*"Prefacialmente, impõem-se salientar que não incide na hipótese as vedações previstas na Lei n. 9.494/97, pois, além do caso de reintegração não se enquadrar dentre aqueles em que é vedada a concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, tratando de relação jurídica de trato sucessivo, o provimento antecipado não esgota o objeto da demanda, não havendo irreversibilidade da medida.*

*Portanto, presentes os requisitos, a medida merece ser deferida.*

*No caso em tela, a parte agravante, tendo sido incorporada às Fileiras do Serviço Militar do Exército em 01 de fevereiro de 2008, para atuar junto ao Centro de Instruções de Operações Especiais na cidade de Barra do Pirai/RJ. Foi informado que durante o trabalho naquele local teve pneumonia, retornando a cidade de Lorena/SP, onde permaneceu internado durante nove dias, sofrendo intervenção cirúrgica que resultou em seqüela e lhe acarretou a perda da visão do olho direito.*

*Comunicado o fato ao Comandante do 5º Batalhão de Infantaria Leve em 12/08/2015, realizou-se inspeção de saúde em 10/09/2015, onde foi constada a cegueira de seu olho e exarado o parecer médico pela sua aptidão. Após, foi licenciado em 29/02/2016.*

*Depreende-se da ata de inspeção de saúde elaborada por Junta Médica do Exército (ID 495816) que o agravante não apresentava a patologia por ocasião de sua integração ao serviço militar.*

*Portanto, ainda que convocado para prestar serviço técnico temporário, demonstrando os elementos dos autos que eclodiu a incapacidade depois que reingressou à incorporação, deve permanecer nas fileiras do Exército, com pagamento de salário e assistência médica, até sua recuperação.*

*Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. MILITAR. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. REINTEGRAÇÃO.*

*REMUNERAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.*

*II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual o militar temporário, incapacitado temporariamente, tem direito à reintegração e ao pagamento da remuneração enquanto submetido à tratamento médico para recuperação da capacidade física.*

*III - O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.*

*IV - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.*

*V - Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1318311/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/04/2016, DJe 19/04/2016)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. LICENCIAMENTO INDEVIDO. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO*

*1. A desconstituição das premissas lançadas pela instância de origem acerca da incapacidade parcial e temporária do autor e da respectiva necessidade de sua reintegração na condição de adido para fins de tratamento de saúde, ensejaria o revolvimento do acervo fático, procedimento que, em sede especial, encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

*STJ.*

*2. "É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que, em se tratando de militar temporário ou de carreira, o ato de licenciamento será ilegal quando a debilidade física surgir durante o exercício de atividades castrenses, fazendo jus, portanto, à reintegração aos quadros da corporação para tratamento médico-hospitalar, a fim de se recuperar da incapacidade temporária (AgRg no REsp 1.246.912/PR, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 16.8.2011).*

*3. Constatada a ilegalidade do ato administrativo que excluiu o militar, é legítimo o pagamento das parcelas pretéritas relativas ao período que medeia o licenciamento ex officio e a reintegração do militar (AgRg no Ag 1340068/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 17/02/2012).*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 625.828/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015)*

*Assim, sendo devida a reintegração, a situação dos autos justifica a urgência da medida, podendo, por certo, após a perícia ou surgindo fato novo, o Juízo da causa concluir em sentido contrário.*

*Posto isto, nego provimento ao agravo interno e dou provimento ao agravo de instrumento para a imediata reintegração do agravante para receber o tratamento médico de que necessitar, assegurando-lhe o pagamento de salário e assistência médica, até sua recuperação, nos termos da fundamentação acima".*

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:



"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, ACOLHO, EM PARTE, OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS POR RENAN ELOY DOS SANTOS, apenas para complementar o acórdão objurgado E REJEITO OS DECLARATÓRIOS OPOSTOS PELA UNIÃO FEDERAL.

É o voto.

**SOUZA RIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO AGRAVANTE. OMISSÃO SANADA QUANTO AO PEDIDO DE APLICAÇÃO DA MULTA DO ARTIGO 1.021, § 4º DO NCPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO AGRAVADO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. Embargos de declaração do agravante, acolhidos em parte, apenas para sanar omissão. Embargos de declaração da União Federal rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, acolher, em parte, os embargos de declaração opostos por Renan Eloy dos Santos, apenas para complementar o acórdão objurgado e rejeitar os embargos declaratórios opostos pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010407-62.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYLA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS1076600A  
AGRAVADO: ANGELO DARIO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS1175000A  
INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## **ATO ORDINATÓRIO**

Considerando a anotação de terceiro(s) interessado(s) na autuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão de seu(s) nome(s) e de seu(s) respectivo(s) advogado(s) no cabeçalho do documento ID: 1907271 (acórdão da lavra do Desembargador Federal Souza Ribeiro), procedo a(s) sua(s) intimação(ões) nos termos abaixo reproduzidos:

## **RELATÓRIO**

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, em face de acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, no tocante aos pontos: não há decisão definitiva no REsp. n.º 1.091.363/SC, não houve apreciação quanto a Lei n.º 13.000/14 e também pelo fato dos contratos de mútuo terem sido firmados antes de 02.12.88, por si só não afastar o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e competência absoluta da Justiça Federal.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

**SOUZA RIBEIRO**  
**DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

## **VOTO**

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

*"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.*

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão.

Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de cumprimento de contrato, relativo a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio ou não do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Posteriormente, em 11.02.14, por ocasião da análise de pleito trazido em petição protocolizada por seguradora, nos autos deste mesmo Recurso Especial, a Exma. Ministra NANCY ANDRIGHI proferiu a seguinte decisão monocrática, *in verbis*:

"Cuida-se de petição protocolizada por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, requerendo a aplicação da MP nº 633/13 ao "presente caso e em todos os demais processos e ações envolvendo o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação".

Argumenta que, nos termos do art. 2º da mencionada Medida Provisória, "torna desnecessário comprovar a afetação das reservas do FESA/ FCVS ", bem como "afasta qualquer dívida sobre o interesse da CEF nos processos judiciais em curso que envolvam o SH/SFH".

Diante disso, requer que este Juízo decline da competência jurisdicional em prol da Justiça Federal.

01. Inicialmente, impende frisar que as alterações pretendidas pela MP nº 633/13 terão reflexo direto em milhares de ações de responsabilidade obrigacional securitária ajuizada por mutuários cujas casas apresentam vícios de construção tão graves que, no mais das vezes, toram impossível a ocupação do imóvel. São em sua grande maioria pessoas humildes, cujo sonho da casa própria se transformou em tormentoso pesadelo, incrementado pela absoluta falta de disposição e, por que não dizer, consciência social, das seguradoras, de simplesmente cumprirem o seu dever contratual e resolverem o problema.

02. Ao contrário, tem-se assistido às mais variadas estratégias não apenas para procrastinação dos feitos, mas, pior do que isso, para eximir essas seguradoras de sua responsabilidade. Trata-se de diversificada gama de incidentes, recursos e pedidos - como o presente - invariavelmente motivados por tentativas descabidas de modificação da legislação que regula a matéria, que fazem com que esses processos se arrastem por anos a fio, não sendo difícil encontrar mutuários que litigam há mais de uma década sem sequer saber qual o Juízo competente para apreciar a sua pretensão.

03. Essa situação certamente não se coaduna com o direito social à moradia, assegurado pelo art. 6º da CF/88, tampouco com as iniciativas do Governo Federal de financiamento da habitação, que inclusive conta com a parceira da própria CEF.

04. Esse o contexto em que se insere mais esse pedido, cuja pretensão, aliás, não é nova.

05. Pedido semelhante foi formulado por companhias de seguro quando da edição da MP nº 478/09, tendo sido, já naquela ocasião, fulminado pela comunidade jurídica em geral, inclusive as diversas esferas do Poder Judiciário.

06. Assim como a MP nº 478/09, a MP nº 633/13 padece de vícios insanáveis, caracterizando nova tentativa de, por via oblíqua, excluir as seguradoras da responsabilidade pelo pagamento de indenizações relativas a sinistros relacionados a defeitos de construção em imóveis do SFH.

07. O art. 2º da MP nº 633/13 da nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo artigo 1º-A passa a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS ". Já o art. 4º da MP nº 633/13 ressalva que, "em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS ".

08. Em primeiro lugar, cumpre destacar que nos termos do art. 62, § 1º, I, "b", da CF/88, é vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa a direito processual civil.

09. Dessa forma, conclui-se ser inconstitucional a edição de Medida Provisória para criar ou alterar a distribuição de competência jurisdicional.

10. A MP nº 633/13, sob o pretexto de dar continuidade à reorganização administrativa da estrutura do FCVS imposta pela Lei nº 12.409/11 - transferindo para a União competência que era das seguradoras privadas - cria artificialmente um fato processual que ofende o princípio da perpetuação da jurisdição.

11. Não bastasse isso, de acordo com o art. 62, § 1º, III, da CF/88, também é vedada a edição de Medida Provisória sobre matérias reservadas a Lei Complementar.

12. Ocorre que, como visto, a MP nº 633/13 se sustenta na reorganização administrativa da estrutura do FCVS , sendo certo que, nos termos do art. 165, § 9º, II, da CF/88, cabe exclusivamente a Lei Complementar o estabelecimento de normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como condições para instituição e funcionamento de fundos.

3. Ademais, o art. 192 da CF/88 também determina que o sistema financeiro nacional seja regulado por Lei Complementar; sendo que, consoante decidiu o Pleno do STF no julgamento da ADI 2.223/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 05.12.2003, "a regulamentação do sistema financeiro nacional, no que concerne à autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador, é matéria reservada à lei complementar".

14. Enfim, diversos são os óbices constitucionais a conferir legalidade à MP nº 633/13.

15. Aliás, da análise da respectiva exposição de motivos, constata-se que a justificativa para edição da MP nº 633/13 seria uma suposta deficiência das defesas apresentadas pelas seguradoras, sugerindo implicitamente a existência de fraudes nas ações judiciais de indenização por vício construtivo.

16. O argumento não é novo, tendo sido suscitado pela própria CEF nos terceiros embargos de declaração por ela interpostos nestes autos, cujo julgamento já se iniciou, encontrando-se com pedido de vista da i. Min. Isabel Gallotti desde 24.04.2013. Mas, conforme salientei em meu voto, o combate a falhas e fraudes deve ocorrer pela fiscalização de todas as etapas das obras, até a entrega do imóvel, depois pela fiscalização dos comunicados de sinistro e das perícias realizadas, e finalmente pela utilização de vias investigativas próprias, de natureza criminal, detentoras de meios e recursos adequados para apurar a existência de quadrilhas organizadas para fraudar o sistema habitacional.

17. Não há nenhuma racionalidade na ideia de se atacar o problema pela intervenção pontual em cada um dos milhares de processos indenizatórios, avaliando-os individualmente para tentar pinçar possíveis fraudes. Evidentemente, uma atuação concentrada, em processo criminal próprio, voltado para a identificação das próprias quadrilhas, será muito mais efetiva, enfrentando-se a causa do problema e não os seus efeitos.

18. O que não se pode admitir é que esses equívocos estratégicos e de planejamento sejam contornados mediante ingresso da CEF nas ações indenizatórias, em detrimento de milhares de mutuários portadores do legítimo direito à indenização.

19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que importaria a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressaltado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula de cobertura do saldo devedor pelo FCVS (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.

25. Ainda no que tange às condições para o ingresso da CEF na lide, há de se considerar que, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira, nos termos da MP nº 633/13, não se daria na condição de litisconsorte necessária, mas de assistente simples, regida pelo art. 50 do CPC, notadamente o seu parágrafo único, o qual estabelece que o assistente receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, portanto sem anulação dos atos praticados anteriormente.

26. Vale deixar registrado, portanto, apenas como complemento ao raciocínio até aqui desenvolvido, que mesmo se fosse o caso de admitir o ingresso da CEF em ações versando sobre seguro habitacional, a instituição financeira teria de receber o processo no estado em que se encontrar.

27. Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

28. Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

29. Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

30. Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

31. Até por que, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

32. Inclusive, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderia a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

33. Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

34. Sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do eventual ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarretaria menor prejuízo processual e social seria o aproveitamento dos atos praticados. Forte nessas razões indefiro o pedido, determinando que o processo tenha regular prosseguimento" (g.n.) (DJe 14.02.14).

Consoante referido julgado, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

*In casu*, evidencia-se que o contrato em questão foi firmado em 28/12/1984, ou seja, fora do período adrede mencionado.

Destarte, à luz das considerações acima expostas, é de ser reconhecida a ilegitimidade passiva *ad causam* da CEF e, por consequência determinar o retorno dos autos à Justiça Estadual, o que torna de rigor, por ora, a manutenção da decisão agravada.

Posto isso, nego provimento ao Agravo de Instrumento."

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

*II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.*

*III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.*

*IV - Embargos rejeitados.*

*(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."*

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

**SOUZA RIBEIRO  
DESEMBARGADOR FEDERAL**

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO



Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001138-96.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: DANIELA URIAS DE PAULA LIMA

Advogados do(a) AGRAVANTE: WILLIAN ANBAR - SP261204, ANDRE ROCHA - SP249910

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MANUELA DE PAULA LIMA e GUSTAVO DE PAULA LIMA (menores), representados por Daniela Urias de Paula Lima, contra decisão do MM. Juiz Federal da 24ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP que postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada para após a juntada da contestação.

Sustenta os recorrentes, em síntese, a urgência da concessão da tutela para que a agravada autorize os procedimentos médicos constantes no pedido.

É o relatório. Decido.

Tal decisão, a meu ver, não possui cunho decisório, vez que, em momento algum, o Juízo a quo somente postergou a análise do pedido, sem, no entanto, indeferir-lo.

Portanto, descabe o presente agravo de instrumento, eis que o ato judicial, ora agravado, não possui conteúdo decisório, tratando-se, portanto, de mero despacho, irrecorrível nos termos do preceituado pelo artigo 1.001 do Código de Processo Civil/2015.

A corroborar tal entendimento, trago à colação os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DESPACHO. ATO SEM CUNHO DECISÓRIO . ATO IRRECORRÍVEL. ARTIGO 504 DO CPC. 1. O ato judicial contra o qual foi interposto este agravo de instrumento não possui cunho decisório. 2. Não se pode impedir a juiz de ouvir a parte contrária quando entende necessário e isso não traz qualquer prejuízo às partes. 3. Tal ato configura um despacho de mero expediente e, portanto, é irrecorrível, nos termos do artigo 504 do CPC. 4. agravo regimental a que se nega provimento." (TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AI 00264172920044030000, rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 17/05/2011, e-DJF3 Judicial 1 03/06/2011, p. 342)*

*PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRADO INTERNO. REMESSA AO CONTADOR. DESPACHO IRRECORRÍVEL. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. 1. Agravo interno objetivando a modificação da decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento, em que se pretendia a reforma da decisão que deixou de conhecer os embargos de declaração opostos em face da determinação de remessa dos autos ao contador para verificação dos critérios aplicados nos cálculos apresentados pela executada. 2. A primeira determinação de remessa do processo originário ao contador judicial decorreu da decisão proferida no agravo de instrumento nº 2010.02.01.002330-7, no qual foi autorizado o pedido de levantamento da parte incontroversa da execução, e deu origem ao parecer e cálculos juntados aos autos, onde foram detectadas diferenças entre o cálculo apresentado pela agravada (CEF) e o efetuado pela contadoria, o que acarretou pedido de esclarecimentos da recorrida naquela ocasião. 3. Posteriormente, foi determinada abertura de vista às partes e que os esclarecimentos solicitados fossem prestados, que os autos retornassem à contadoria e, finalmente, voltassem para a MM. Juíza decidir, o que se deu em 03.05.2010. 4. Apresentadas petições pelas partes e efetuados atos judiciais diversos, sobreveio nova determinação desta vez para que a contadoria judicial, diante dos argumentos apresentados pela CEF, prestasse esclarecimentos acerca da planilha de cálculos, em especial sobre os critérios especificados na primeira deliberação referida anteriormente e que deveriam ser observados, bem como elucidar questões relativas à utilização do índice da caderneta de poupança utilizado, constando naquele provimento judicial, ainda, determinação para abertura de vista às partes e retorno para decisão da impugnação. 5. Na sequência e antes mesmo de cumpridas as determinações anteriores, a ora recorrente apresenta embargos de declaração, alegando a existência de omissão acerca dos critérios que deveriam ser utilizados pelo contador judicial, foi proferida nova deliberação judicial chamando o feito à ordem e ordenando o retorno dos autos ao contador com urgência, o que acarretou a oposição de novos embargos de declaração não conhecidos, nos termos da decisão agravada. 6. A questão referente ao acerto (ou desacerto) dos cálculos elaborados pelas partes e pela contadoria judicial, inclusive os critérios por eles utilizados, somente serão analisados definitivamente quando do julgamento da impugnação apresentada, sendo certo que as remessas ao contador determinadas até ser proferido o ato ora recorrido têm por objetivo exatamente a busca de subsídios para aquele julgamento. 7. Desse modo, verifica-se que o provimento judicial complementado pelo ora recorrido constitui pronunciamento meramente ordinatório, que visa impulsionar o andamento processual, sem solucionar qualquer controvérsia, razão pela qual, nos termos do artigo 162, § 3º, do Código de Processo Civil, trata-se de despacho contra o qual não é cabível recurso algum (artigo 504, do CPC) e não decisão interlocutória, tendo em vista a ausência de conteúdo decisório e gravame para a recorrente. 8. A jurisprudência majoritária tem entendido que a deliberação que remete os autos, em embargos à execução, para a aferição de cálculos, mesmo quando há orientação fixada pelo Juiz, não teria carga decisória. 9. Caberia à recorrente aguardar o julgamento definitivo da impugnação apresentada, a ensejar provimento de cunho decisório, e interpor o recurso cabível, nos termos do artigo 475-M, § 3º, do Código de Processo Civil. 10. A decisão proferida deve ser mantida, tendo em vista que a recorrente não trouxe argumentos que alterassem a conclusão nela exposta. 11. Agravo interno conhecido e desprovido. (AG 201102010022526, Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::25/04/2011 - Página::311/312.)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DESPACHO. ATO JUDICIAL SEM CUNHO DECISÓRIO. NÃO CONHECIMENTO. 1. Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a manifestação das partes sobre os esclarecimentos prestados pelo perito, assim como a expedição de alvará de levantamento de honorários periciais. 2. O ato do juiz impugnado pelo agravante sequer pode ser classificado como decisão interlocutória. Trata-se, em verdade, de mero despacho, pois não contém cunho decisório. O juízo de piso, tão somente, determina a manifestação das partes sobre o laudo pericial, sem tecer qualquer comentário ou juízo de valor sobre o referido laudo. 3. Tratando-se, portanto, o ato impugnado de mero despacho, não cabe recurso contra o mesmo, nos termos do art. 504 do CPC. 4. Agravo de instrumento não conhecido."*

*(TRF 2ª REGIÃO, AG - AGRADO DE INSTRUMENTO 224017, Processo: 201202010209473, Órgão Julgador: Sexta Turma Especializada, Data da decisão: 20/03/2013, E-DJF2R DATA: 03/04/2013)*

A despeito da mudança jurisprudencial promovida recentemente pelo STJ, que preconiza a análise recursal de decisão que posterga apreciação de tutela em caso de urgência, não vislumbro tal situação no caso do presente agravo.

Ressalto, por fim, que qualquer manifestação deste Tribunal Regional sobre a matéria ainda não apreciada em primeiro grau de jurisdição, configuraria supressão de instância.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso.

**Retifique a Secretaria o pólo ativo do presente agravo.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021638-86.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: CARLOS DE CAMPOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERALDO PEDROSO DA SILVA - SP373193  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

### ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de março de 2018.

### Boletim de Acórdão Nro 23640/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0703099-06.1995.4.03.6106/SP

	98.03.078658-0/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Superintendencia de Controle de Endemias SUCEN
ADVOGADO	:	SP050456 EDUARDO FONSECA NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ROBERTO AMBROZIO SANCHES
ADVOGADO	:	SP082874 TERESA CRISTINA P D CAVICCHIOLI
PARTE RÉ	:	Fundacao Nacional de Saude FUNASA/SP
ADVOGADO	:	SP074269 MARIA LUCIA D AMBROSIO CARUSO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
DENUNCIADO(A)	:	PAULO CESAR DO NASCIMENTO MARQUES
No. ORIG.	:	95.07.03099-9 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

ANULAÇÃO PELO C. STJ DO JULGAMENTO ANTERIOR DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NOVO JULGAMENTO. OMISSÃO SANADA. RECURSO ACOLHIDO.

1. O artigo 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a

seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, restou sanada a omissão.

3. Aplicam-se juros de mora, a partir do evento danoso, de acordo com a Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça, no percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3.º Decreto n.º 2.322/87, no período anterior à 24/08/2001, data de publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, que acresceu o art. 1.º-F à Lei n.º 9.494/97; percentual de 0,5% ao mês, a partir da MP n.º 2.180-35/2001 até o advento da Lei n.º 11.960, de 30/06/2009, que deu nova redação ao art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97; e percentual estabelecido para caderneta de poupança, a partir da Lei n.º 11.960/2009, a partir de quando a atualização do débito deve ser feita pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

4. Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e complementar o acórdão objurgado, com alteração do julgamento anterior.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os Embargos de declaração para sanar a omissão apontada, complementando o acórdão embargado, com alteração do julgamento anterior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034044-20.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.034044-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO	:	SP194527 CLÁUDIO BORREGO NOGUEIRA
	:	SP222450 ANDRÉ LUIS DE CAMARGO ARANTES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RENATO VENTURA RIBEIRO espólio
ADVOGADO	:	SP215794 JOÃO LUIZ GARCIA COMAZZETTO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	JORGE VENTURA RIBEIRO FILHO
No. ORIG.	:	00340442020044036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

	2004.61.18.000604-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MUNICIPIO DE GUARATINGUETA
ADVOGADO	:	SP063557 SORAYA REGINA DE SOUZA FILIPPO FERNANDES (Int.Pessoal)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

	2011.61.12.004919-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ROBERTO RAPCHAM BENITO
ADVOGADO	:	SP118074 EDSON FREITAS DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00049192420114036112 10 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro

material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005197-97.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.005197-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRAPORA DO BOM JESUS SP
ADVOGADO	:	SP230343 GEASE HENRIQUE DE OLIVEIRA MIGUEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00051979720134036130 1 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020913-90.2014.4.03.0000/MS

	2014.03.00.020913-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE MS
ADVOGADO	:	MS006554 ADRIANNE CRISTINA COELHO LOBO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00061113220144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004566-09.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.004566-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR	:	SP173943 FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	VALTER CORREA DE ARAUJO
PROCURADOR	:	SP163230 EDILON VOLPI PERES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG.	:	00045660920144036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

**INCRA - COBRANÇA - CRÉDITO DE INSTALAÇÃO - LEI 8.629/93 - REMISSÃO - LEI 13.001/2014 - DÍVIDA INFERIOR A 10.000 REAIS.**

1. No caso dos autos o requerido, ora apelado, recebeu "crédito de instalação", no valor original de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), em 20/04/2004 (fl. 09), sendo que R\$ 3.000,00 foi concedido na modalidade "Habitação" e R\$ 2.000,00 na modalidade "aquisição de materiais de construção", cujo cálculo total foi atualizado até 04/4/2014 (fl. 14.).
2. A partir da vigência da Lei n. 13.001/2014, em 23 de junho daquele ano, data em que foi publicada no Diário Oficial da União, tomou-se remida a dívida em cobrança, tendo em vista o valor e a data de assinatura de recebimento dos valores pelo recorrido, razão pela qual, quando do ajuizamento da ação, em 25/7/2014, já não mais existia o crédito exigido nestes autos pelo INCRA.
3. Não é possível utilizar-se da alegação de eventual desvio de finalidade dos valores concedidos ao devedor, para fins de impedimento de concessão da remissão, porquanto a mencionada lei não excluiu do benefício nenhuma hipótese fática nem mesmo estabeleceu qualquer requisito específico à sua concessão.
4. Onde a lei não difere não cabe ao juiz diferir, motivo pelo qual o devedor, enquadrado que está nos requisitos legais mencionados, faz jus à extinção da cobrança por inexistência do crédito ora exigido.
5. Apelação a qual se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002272-38.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.002272-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	NHL REQUALIFICADORA DE VASILHAMES PARA GLP LTDA
ADVOGADO	:	SP285337 ERIKA ROCHA TAGAMI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00022723820154036105 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000605-11.2015.4.03.6107/SP

	2015.61.07.000605-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP171477 LEILA LIZ MENANI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SEBASTIAO CARLOS DE OLIVEIRA espolio
ADVOGADO	:	SP061730 ROBERTO MAZZARIOL e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARLENE BRIOSCHI DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP061730 ROBERTO MAZZARIOL (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00006051120154036107 2 Vr ARACATUBA/SP



## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000294-12.2015.4.03.6142/SP

	2015.61.42.000294-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ELIAMAR RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP174242 PAULO SÉRGIO BASTOS ESTEVÃO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	JOSE PAULO IGNACIO PEREIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP174242 PAULO SÉRGIO BASTOS ESTEVÃO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	BA021011 DANTE BORGES BONFIM e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00002941220154036142 1 Vr LINS/SP

## EMENTA

### REFORMA AGRÁRIA. ASSENTAMENTO DANDARA. PROMISSÃO/SP. POSSE IRREGULAR. ESBULHO POSSESSÓRIO. COMPRA E VENDA DO LOTE. VEDAÇÃO LEGAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INCRA. PERDAS E DANOS. AUSÊNCIA DE PROVAS. PARCIAL PROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. Comprovada a compra e venda irregular do lote ocupado pelos demandados, haja vista a vedação constitucional e legal de negociação dos imóveis destinados à reforma agrária pelo prazo de 10 anos, bem como o esbulho possessório praticado pelos requeridos, faz jus o INCRA à reintegração de posse pleiteada na inicial.
2. Não importa que os possuidores preencham os requisitos à aprovação de sua participação em assentamento que visa à reforma agrária ou que deem função social à propriedade, uma vez que cabe ao INCRA, em cumprimento às metas do Governo Federal, cadastrar, selecionar e destinar os lotes aos assentados selecionados.
3. As perdas e danos alegadas na exordial não foram comprovados pelo INCRA, que requer indenização por mera estimativa, lembrando, ainda, que o possuidor assentado nada deve em razão de sua produção rural, ainda que irregular a sua posse, motivos pelos quais não cabe a condenação dos demandados como pretende o demandante.
4. Sentença de parcial procedência mantida; recursos das partes desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. 2ª Turma do C. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** aos recursos das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015521-37.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.015521-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
PROCURADOR	:	SP107993 DEBORA SAMMARCO MILENA
APELADO(A)	:	GUERINI PLANEJAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP207830 GLAUCIA GODEGHESE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00155213720164036100 24 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. COMERCIAL. REGISTRO DE COMÉRCIO. EFEITOS SUBJETIVOS DA SENTENÇA. PODER REGULAMENTAR. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. SOCIEDADES DE GRANDE PORTE NÃO CONSTITUÍDAS SOB A FORMA DE S/A. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. REMESA OFICIAL DESPROVDA. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.**

1. A Deliberação jucesp n.º 02/2015, exige a comprovação da prévia publicação do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras do último exercício, no Diário Oficial e jornais de grande circulação, como condição para arquivamento dos documentos societários das sociedades limitadas de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, fundamentando a medida a sentença judicial, proferida nos autos do processo 2008.61.00.030305-7, e as disposições da lei 11.638 /07.
2. Na forma do art. 472, do CPC, o comando da sentença, ainda não transitada em julgado, somente é oposto contra quem participou do processo. Vale dizer, não pode beneficiar, nem prejudicar terceiros.
3. A correta exegese do art. 3º, da lei 11.638/07 não imputa às sociedades de grande porte, não constituídas sob a forma de sociedade por ações, a obrigatoriedade da publicação das demonstrações financeiras e do balanço, sendo-lhes imposto, exclusivamente, o cumprimento das disposições da Lei n. 6.404/76 quanto à escrituração e à elaboração de demonstrações financeiras.
4. A escrituração e a elaboração de balanço, na forma da Lei 6.404/76, não implica, necessariamente, na consequente publicação.
5. Não tendo sido a exigência em questão objeto de lei, a Deliberação jucesp n.º 02/2015, exorbita os limites do seu poder regulamentar, violando o princípio da legalidade.
6. Remessa oficial e Recurso de apelação desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015593-24.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.015593-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
PROCURADOR	:	SP095700 MARIA BEATRIZ DE BIAGI BARROS
APELADO(A)	:	SINDICATO DA IND/ DA CONSTRUCAO PESADA DO ESTADO DE SAO PAULO SINICESP
ADVOGADO	:	SP085151 CESAR AUGUSTO DEL SASSO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00155932420164036100 9 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. COMERCIAL. REGISTRO DE COMÉRCIO. EFEITOS SUBJETIVOS DA SENTENÇA. PODER REGULAMENTAR. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. SOCIEDADES**

**DE GRANDE PORTE NÃO CONSTITUÍDAS SOB A FORMA DE S/A. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. REMESA OFICIAL DESPROVIDA. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.**

1. A Deliberação jucesp n.º 02/2015, exige a comprovação da prévia publicação do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras do último exercício, no Diário Oficial e jornais de grande circulação, como condição para arquivamento dos documentos societários das sociedades limitadas de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, fundamentando a medida a sentença judicial, proferida nos autos do processo 2008.61.00.030305-7, e as disposições da lei 11.638 /07.
2. Na forma do art. 472, do CPC, o comando da sentença, ainda não transitada em julgado, somente é oposto contra quem participou do processo. Vale dizer, não pode beneficiar, nem prejudicar terceiros.
3. A correta exegese do art. 3º, da lei 11.638/07 não imputa às sociedades de grande porte, não constituídas sob a forma de sociedade por ações, a obrigatoriedade da publicação das demonstrações financeiras e do balanço, sendo-lhes imposto, exclusivamente, o cumprimento das disposições da Lei n.6.404/76 quanto à escrituração e à elaboração de demonstrações financeiras.
4. A escrituração e a elaboração de balanço, na forma da Lei 6.404/76, não implica, necessariamente, na consequente publicação.
5. Não tendo sido a exigência em questão objeto de lei, a Deliberação jucesp n.º 02/2015, exorbita os limites do seu poder regulamentar, violando o princípio da legalidade.
6. Remessa oficial e Recurso de apelação desprovidos.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000034-96.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.000034-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	FUNDAÇÃO MUNICIPAL DE SAÚDE DE RIO CLARO
ADVOGADO	:	SP323821 ANTONIO ALBERTO PRADA VANCINI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PÚBLICA DE RIO CLARO SP
No. ORIG.	:	00117769720158260510 1FP Vr RIO CLARO/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA *CITRA PETITA*. NULIDADE. DE OFÍCIO. PREJUDICADA A APELAÇÃO.

O juízo de origem julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, afastando os pleitos de reconhecimento da nulidade da CDA (ausência de certeza e liquidez); de ausência de juntada do processo administrativo; de ausência de notificação; de juros e multa com caracteres confiscatórios. Contudo, deixou de pronunciar-se a respeito da ilegalidade da cobrança do encargo legal de 20% (vinte por cento) previsto no decreto-lei nº 1.025/69, alterado pelo decreto-lei nº 1.645/78.

Assim, no presente caso, desde que a sentença não exauriu a prestação jurisdicional, ao omitir-se quanto a alguns dos pedidos cumulados, necessita ser declarada nula, para todos os efeitos jurídicos (art. 458 do CPC), por configurar-se *citra petita*.

Recurso prejudicado.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **de ofício**, anular a sentença proferida pelo juízo *a quo* e determinar o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento, restando prejudicado o apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de março de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

**SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

APELAÇÃO (198) Nº 5001236-02.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: FET COMERCIO E SERVICOS EM EMBALAGENS LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: DEBORA MULLER DE CAMPOS - SP293529, THAIS RODRIGUES PORTO - SP300562, VIVIANE TUCCI LEAL - SP155530

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5001236-02.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: FET COMERCIO E SERVICOS EM EMBALAGENS LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS BRUNIALTI DE GODOY - SP1441720A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Fet Comércio e Serviços em Embalagens Ltda. ME** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal de Campinas – SP**.

O juízo *a quo* reconheceu que em razão do crédito tributário ser constituído pelo contribuinte, através do lançamento por homologação desacompanhado do adimplemento, o que torna desnecessária a deflagração do processo administrativo para cobrança, bem como o pedido de revisão não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, e, assim, não há mácula no procedimento do fisco em manter tal crédito em cobrança.

A apelante alega, em síntese, que:

a) “[...] o suposto débito em cobrança foi devidamente informado e oferecido para seu pagamento crédito de origem da dívida externa de origem do DL. 6019/43. Assim, muito embora tenha a informação dos pagamentos dos débitos da contribuinte por meio das Declarações transmitidas, os desconsiderou e, equivocadamente, procedeu à cobrança para pagamento sob pena de inscrição em dívida ativa da União (PGFN), desconsiderando, portanto, a forma de pagamento utilizada pela contribuinte.” (ID nº 1419739, f. 03);

b) não foi deflagrado o processo administrativo fiscal para a cobrança dos créditos tributários, o que enseja a nulidade da cobrança realizada pelo fisco;

c) “A apelante informou o processo judicial como justificativa de suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, pois, de fato, houve pagamento dos tributos em questão com oferecimento do crédito de origem da dívida externa de origem do DL. 6019/43, conforme consta no Extrato do Simples Nacional transmitido à Receita Federal do Brasil.” (ID nº 1419739, f. 07);

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Maria Luiza Grabner, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO (198) Nº 5001236-02.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: FET COMERCIO E SERVICOS EM EMBALAGENS LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS BRUNIALTI DE GODOY - SP1441720A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** As alegações da apelante estão centradas na eventual compensação realizada do crédito tributário que se apresenta como pendente na Receita Federal, com a necessidade de deflagração do processo administrativo fiscal, bem como em relação à possível suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão do pedido de revisão daqueles créditos.

Dos autos, verifica-se que a autora não trouxe o pedido de compensação realizado com os créditos que detinha perante o fisco e o protocolo e o conteúdo da impugnação administrativa para que se verifique a possibilidade de efeito suspensivo que aquele poderia possuir.

Insta salientar que sem a comprovação do pedido de compensação, não é possível verificar se seria necessária a deflagração do processo administrativo ou se apenas se trata de tributo declarado e não pago, que prescinde de formação de contencioso administrativo, com intimação para defesa.

Ainda, sem o protocolo e o conteúdo do pedido formulado no processo administrativo de nº 10830.727696/2016-71, não é possível verificar se aquele está inserido na legislação de regência do processo administrativo fiscal, com a possível suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Destarte, as meras alegações de que o evento ocorrido no mundo fenomênico não são hábeis a delimitar que o contribuinte realmente cumpra o quanto delimitado na legislação.

Isto decorre porque vige no Direito Processual Civil pátrio o princípio de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar.

Tais provas são imprescindíveis para a verificação da existência do direito pretendido, é são de ônus da apelante, nos termos do artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil.

Com efeito, o artigo 434 do Código de Processo Civil estabelece que a petição inicial deve vir instruída com os documentos tendentes a comprovar as alegações do autor.

Ainda, o artigo 320 do Código de Processo Civil dispõe que a inicial deve ser instruída com os “documentos indispensáveis à propositura da ação”, autorizando a interpretação de que somente estes precisam, necessariamente, acompanhar a exordial.

Para compatibilizar essa aparente contradição, Vicente Greco Filho (Direito processual civil brasileiro. 15. ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 215) lembra que a jurisprudência tem entendido que, não se tratando de documentos indispensáveis à propositura da demanda, eles podem ser juntados durante a tramitação do feito, desde que concorram dois requisitos.

Em primeiro lugar, exige-se que não haja indícios de má-fé, vale dizer, é preciso que da conduta da parte não resulte o propósito de causar - com a juntada tardia - surpresa ao adversário, muitas vezes já posicionado em vários dos aspectos de sua estratégia de atuação processual.

Em segundo lugar, é mister que se observe o princípio do contraditório, abrindo-se vista ao ex adverso pelo prazo de cinco dias (Código de Processo Civil, art. 437, § 1º).

Remanesce, ainda, outra questão: quais são os documentos indispensáveis à propositura da demanda?

A resposta vem da doutrina de J. J. Calmon de Passos (Comentários ao Código de Processo Civil. 8. ed. v. III. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 166), segundo quem, documentos indispensáveis são aqueles sem os quais ‘não há a pretensão deduzida em juízo’, como por exemplo a prova do domínio para a ação reivindicatória.

Seguindo a trilha aberta pelo mestre baiano, pode-se dizer que são indispensáveis à propositura da demanda os documentos que se destinem a comprovar o “fato fundante”, vale dizer, o liame jurídico substancial descrito na inicial.

O “fato fundante” e o “fato contrário” constituem o elemento fático da causa de pedir. O “fato contrário” traduz a violação do direito e dele há de derivar o interesse de agir.

Aos fatos fundante e contrário - de narração obrigatória na exordial, sob pena de inépcia - podem ser acrescidos “fatos simples”, insuscetíveis de produzir a repercussão jurídica sustentada pela parte e de descrição meramente facultada, mas que servem para demonstrar a existência ou ocorrência do fato fundante ou do fato contrário.

Assim, o mínimo para que se admita a demanda é a prova de que o quanto alegado resta comprovado através de provas idôneas nos autos, assim, cabia ao autor comprovar o seu direito, no momento do ajuizamento da ação, nos termos do artigo 373, inciso I, combinado com os artigos 320 e 434, todos do Código de Processo Civil.

Os outros fatos podem ser comprovados documentalmente ao longo do processo, desde que satisfeitos aqueles requisitos antes mencionados - a inexistência de propósito de causar surpresa e a observância do contraditório previsto no art. 437, § 1º, do Código de Processo Civil.

Dito tudo isso, pode-se dizer que não estão fechadas as portas à produção da prova documental. Ela poderá ser produzida, desde que satisfeitos ditos requisitos.

O artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil – correspondente ao artigo 333, inciso I, do antigo Código de Processo Civil delimita que o ônus da prova compete o autor quanto ao fato constitutivo do seu direito, o que, conforme o todo descrito nesta decisão, não restou comprovado. Colaciono jurisprudência desta Corte Regional acerca do tema:

*“TRIBUTÁRIO - PRAZO PRESCRICIONAL - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - LC 118/05 - DECURSO DE 120 DIAS - APLICABILIDADE.*

[...]

*8. Segundo a regra do ônus da prova insculpida no artigo 333 do Código de Processo Civil, ao autor incumbe a prova do fato constitutivo do seu direito.*

*9. Não o fazendo, ou fazendo de forma insuficiente, o pedido merece ser julgado improcedente, por decisão de mérito com força de coisa julgada material.*

*10. Não havendo prova nos autos de que a autora tenha prestado efetivamente serviços no exterior implicando em entrada de divisas no país, o pedido não merece ser acolhido.’*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0011372-81.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 28/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/09/2014)*

*“TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. IRPF. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. APURAÇÃO ADMINISTRATIVA DO DÉBITO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA PROVA. ART. 333, I, CPC. AUSÊNCIA DE PROVA DE FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO ALEGADO.*

[...]

*4. Diversamente do sustentado pelo autor, a presunção juris tantum de legalidade e veracidade repousa sobre os atos da Administração Pública, que não confirmou o recolhimento de parcela do imposto. Inexistindo contradição entre as manifestações da instituição financeira quanto ao não reconhecimento do pagamento, bem como não se desincumbindo o autor do ônus da prova de fato constitutivo de seu direito, a teor do art. 333, I, do CPC, deve ser mantida a sentença.*

*5. Apelação improvida.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0004122-11.2002.4.03.6000, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 25/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2013)*

*'CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - TÍTULOS DE DÍVIDA PÚBLICA EMITIDOS NO INÍCIO DO SÉCULO PASSADO - DECRETOS-LEI N.ºS 263/67 E 396/68 - CONSTITUCIONALIDADE - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - NÃO CONFIGURADA - MULTA E TAXA SELIC - INCIDÊNCIA - ÔNUS DA PROVA - AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

- 1. Constitucionalidade dos Decretos-lei n.ºs 263/67 e 396/68 que cancelaram a condição suspensiva de término das obras e oportunizaram o resgate no prazo de um ano a partir da ciência aos interessados, que ocorreu pela publicação de edital.*
- 2. Ainda que se considere o prazo quinquenal de prescrição das obrigações contra a Fazenda Pública, encontra-se configurado o prazo extintivo pelo decurso de período superior a 30 anos.*
- 3. A jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais consolidou-se no sentido de que referidos títulos acham-se prescritos.*
- 4. Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e recolhido fora do prazo, não se configura a denúncia espontânea .*
- 5. Incidência da Súmula n.º 360 do C. Superior Tribunal de Justiça.*
- 6. Devida a multa e a taxa selic em razão de expressa determinação legal.*
- 7. Segundo a regra do ônus da prova insculpida no artigo 333 do Código de Processo Civil, ao autor incumbe a prova do fato constitutivo do seu direito. Não a fazendo, ou fazendo-a de forma insuficiente, deve o pedido ser julgado improcedente.*
- 8. Os fatos relativos ao pedido de restituição não comportam confissão por parte da Fazenda Pública, razão pela qual não lhe são aplicáveis os efeitos da revelia, nos termos do artigo 320, II do Código de Processo Civil.*
- 9. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, na esteira da orientação adotada pela Sexta Turma. '*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0040104-82.1999.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 15/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2012)*

Portanto, em razão da inexistência de provas capazes ao reconhecimento do quanto pretendido, não reconheço o direito pleiteado nos presentes autos.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.



---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO, DEFLAGRAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL E SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS INSTRUINDO A INICIAL. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 434, DO CPC. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. As alegações da apelante estão centradas na eventual compensação realizada do crédito tributário que se apresenta como pendente na Receita Federal, com a necessidade de deflagração do processo administrativo fiscal, bem como em relação à possível suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão do pedido de revisão daqueles créditos.
2. Dos autos, verifica-se que a autora não trouxe o pedido de compensação realizado com os créditos que detinha perante o fisco e o protocolo e o conteúdo da impugnação administrativa para que se verifique a possibilidade de efeito suspensivo que aquele poderia possuir.
3. Insta salientar que sem a comprovação do pedido de compensação, não é possível verificar se seria necessária a deflagração do processo administrativo ou se apenas se trata de tributo declarado e não pago, que prescinde de formação de contencioso administrativo, com intimação para defesa. Ainda, sem o protocolo e o conteúdo do pedido formulado no processo administrativo de nº 10830.727696/2016-71, não é possível verificar se aquele está inserido na legislação de regência do processo administrativo fiscal, com a possível suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional.
4. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal é assente em reconhecer a necessidade da comprovação de todos os requisitos necessários, dentre eles as declarações de ajuste no anual do imposto de renda, para que se verifique a ocorrência da denúncia espontânea, disposta no artigo 138, do Código Tributário Nacional. Inteligência do artigo 434 combinado com o artigo 373, inciso I, ambos do Código de Processo Civil.
5. Isto decorre porque vige no Direito Processual Civil pátrio o princípio de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar.
6. Recurso de apelação desprovido.

---

## ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004567-07.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: CARLOS ALBERTO AGUIRRE

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004567-07.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal contra sentença que concedeu a segurança em sede de mandado de segurança que objetiva assegurar o não pagamento da taxa administrativa para Pedido de Permanência, Carteira do Estrangeiro e do Registro de Estrangeiro.

A sentença concedeu a segurança. Sem condenação na verba honorária.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União Federal apela, sustentando que a isenção prevista no artigo 4º, inciso XII, da Lei nº 13.445/2017 depende de regulamentação infralegal. Aduz que a norma tributária que dispõe sobre outorga de isenção deve ser interpretada literalmente.

Com contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da remessa oficial e da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004567-07.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARLOS ALBERTO AGUIRRE

## VOTO

Trata-se de mandado de segurança que objetiva o reconhecimento de direito dito líquido e certo à isenção do pagamento de taxa para Pedido de Permanência, Carteira do Estrangeiro e do Registro de Estrangeiro.

A questão posta nos autos deve ser analisada à luz dos princípios constitucionais que norteiam nosso ordenamento jurídico, independentemente do quanto disposto no artigo 4º, inciso XII, da Lei nº 13.445/2017.

Neste sentido, o art. 5º, LXXVI e LXXVII, prevê aos brasileiros a gratuidade de atos indispensáveis ao regular exercício da cidadania, *verbis*:

*LXXVI - são gratuitos para os reconhecidamente pobres, na forma da lei:*

*a) o registro civil de nascimento;*

*b) a certidão de óbito;*

*LXXVII - são gratuitas as ações de habeas corpus e habeas data, e, na forma da lei, os atos necessários ao exercício da cidadania.*

Por sua vez, a Lei nº 9.265/96, que regulamenta o inciso LXXVII do art. 5º da Constituição, dispõe:

*Art. 1º São gratuitos os atos necessários ao exercício da cidadania, assim considerados:*

*I - os que capacitam o cidadão ao exercício da soberania popular, a que se reporta o art. 14 da Constituição;*

*II - aqueles referentes ao alistamento militar;*

*III - os pedidos de informações ao poder público, em todos os seus âmbitos, objetivando a instrução de defesa ou a denúncia de irregularidades administrativas na órbita pública;*

*IV - as ações de impugnação de mandato eletivo por abuso do poder econômico, corrupção ou fraude;*

*V - quaisquer requerimentos ou petições que visem as garantias individuais e a defesa do interesse público.*

*VI - O registro civil de nascimento e o assento de óbito, bem como a primeira certidão respectiva.*

A emissão de cédula de identidade de estrangeiro é essencial para identificação da pessoa e, portanto, sua ausência impede a realização de ações cotidianas da vida civil.

Trata-se, então, de questão atinente à dignidade da pessoa humana, de modo que, embora não haja previsão legal da gratuidade de sua concessão, sua materialização encontra respaldo nos princípios constitucionais, em especial no resguardo do direito fundamental do cidadão.

Ademais, discute-se ainda a proporcionalidade da taxa cobrada diante da condição de hipossuficiência do impetrante, fazendo-se necessárias algumas considerações doutrinárias e jurisprudenciais.

A máxima da proporcionalidade encontra-se implicitamente consagrada na atual Constituição Federal e costuma ser deduzida do sistema de direitos fundamentais e do Estado Democrático de Direito, bem como da cláusula do devido processo legal substantivo. Ainda, está expressamente posta no artigo 2º da Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo federal e preceitua que a Administração Pública obedecerá, dentre outros, ao princípio da razoabilidade e da proporcionalidade.

A doutrina, por sua vez, opta muitas vezes por destrinchar o princípio da proporcionalidade em três subprincípios, viabilizando melhor exercício da ponderação de direitos fundamentais. Assim, surgem os vetores da adequação, que traduz a compatibilidade entre meios e fins; a necessidade enquanto exigência de utilizar-se o meio menos gravoso possível; e a proporcionalidade em sentido estrito que consiste no sopesamento entre o ônus imposto e o benefício trazido pelo ato administrativo.

Importa-se mencionar, portanto, que, na hipótese em comento, a teleologia da regra que rege a matéria em questão busca tutelar o controle e a ordem da situação dos estrangeiros em território nacional. Na mesma esteira, a norma do art. 5º, caput, da Constituição Federal, que determina a igualdade de todos perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

Nesse sentido, fica evidente que o prejuízo suportado pelo demandante, que tem seu direito de cidadania ameaçado ante sua falta de condições financeiras para arcar com a taxa cobrada, é infinitamente maior do que a perda estatal em promover essa isenção com amparo apenas nos princípios constitucionais.

Ressalto, ainda, o entendimento exarado em decisão monocrática do Ministro Humberto Martins, do Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1388603, DJE 20/08/2013: Assim, se o Estado assegura aos brasileiros a isenção do pagamento de taxas relativas ao exercício da cidadania, deve ampliar tal acessibilidade aos estrangeiros no que tange às taxas necessárias para a manutenção de sua regularidade dentro do solo brasileiro, de forma a dar sustentação à promoção da dignidade da pessoa humana.

Destaque, também, para o julgamento proferido pelo Ministro Og Fernandes, no REsp 1438068, DJE 12/12/2014: configurada a essencialidade da identificação pessoal do indivíduo, garantida constitucionalmente, a expedição da Cédula de Identidade de estrangeiro não pode ser obstaculizada face à impossibilidade econômica do requerente para o pagamento das taxas administrativas.

Ante o exposto, sensível às causas atinentes aos direitos fundamentais das pessoas em estado de vulnerabilidade social, NEGÓCIO PÚBLICO à remessa oficial e à apelação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ESTRANGEIRO. EXPEDIÇÃO DE CARTEIRA DE IDENTIDADE. ISENÇÃO DA TAXA DE EMISSÃO. HIPOSSUFICIÊNCIA. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. DIREITO FUNDAMENTAL À CIDADANIA.

1. A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de afastamento do pagamento de taxas administrativas para Pedido de Permanência, Carteira do Estrangeiro e do Registro de Estrangeiro, em razão carência financeira do requerente.
2. A questão posta nos autos deve ser analisada à luz dos princípios constitucionais que norteiam nosso ordenamento jurídico, independentemente do quanto disposto no artigo 4º, inciso XII, da Lei nº 13.445/2017.
3. A emissão de cédula de identidade de estrangeiro é essencial para identificação da pessoa e, portanto, sua ausência impede a realização de ações cotidianas da vida civil.
4. Trata-se, então, de questão atinente à dignidade da pessoa humana, de modo que, embora não haja previsão legal da gratuidade de sua concessão, sua materialização encontra respaldo nos princípios constitucionais, em especial no resguardo do direito fundamental do cidadão.
5. Importa-se mencionar, portanto, que, na hipótese em comento, a teleologia da regra que rege a matéria em questão busca tutelar o controle e a ordem da situação dos estrangeiros em território nacional. Na mesma esteira, a norma do art. 5º, caput, da Constituição Federal, que determina a igualdade de todos perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.
6. Nesse sentido, fica evidente que o prejuízo suportado pelo demandante, que tem seu direito de cidadania ameaçado ante sua falta de condições financeiras para arcar com a taxa cobrada, é infinitamente maior do que a perda estatal em promover essa isenção com amparo apenas nos princípios constitucionais.
7. Remessa oficial e apelação às quais se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017887-91.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: WALTER BENEDITO DE NICOLAI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON STEFANO - SP63470  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017887-91.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Walter Benedito de Nicolai contra decisão que indeferiu pedido de levantamento de indisponibilidade de bens na forma do artigo 185-A do Código Tributário Nacional.

Alega que a determinação da indisponibilidade de bens é infundada, pois não foram esgotados todos os meios necessários para satisfação do crédito. Alega que há bem imóvel passível de penhora indicado nos autos da execução fiscal.

Com contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017887-91.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: WALTER BENEDITO DE NICOLAI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON STEFANO - SP63470  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

Inicialmente, cumpre esclarecer que a penhora online, regulamentada atualmente no artigo 854 do Código de Processo Civil (artigo 655-A do antigo CPC), feita por meio de sistemas de cooperação, como o Bacenjud, Renajud e Infojud, tem nítido caráter executivo e atinge bens que fazem parte do patrimônio do devedor no momento da constrição, diferentemente da indisponibilidade prevista no artigo 185-A, cuja função primordial é de acautelamento, isto é, de impedir a dilapidação do patrimônio - por isso há a comunicação aos órgãos de transferência de bens - e pode atingir não só os bens e direitos existentes no momento da determinação da constrição como também alcança eventual patrimônio futuro que seja desconhecido no momento da determinação judicial.

Daí se conclui que o simples fato de a tentativa de penhora por meio do sistema Bacenjud, Renajud etc. ter sido infrutífera não impede o requerimento pela Fazenda Pública da indisponibilidade de bens, nos termos do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é nesse sentido:

*..EMEN: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. NECESSIDADE. REVISÃO DE ASPECTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A finalidade do dispositivo 185-A é evitar que o patrimônio do devedor seja transferido a terceiro, em prejuízo da execução. Trata-se de Medida Cautelar para garantir que, enquanto a Fazenda Nacional procura os bens do devedor, se evite a frustração de seus créditos, e daí a decretação genérica de indisponibilidade.*

*AgRg no AREsp nº 272.275/PB, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, 13/06/2013.*

Também pelo mesmo fato de que a indisponibilidade de bens diz respeito a bens presentes e futuros, não é razoável condicionar a decretação da medida à indicação específica pelo exequente dos bens e direitos a serem constritos.

Com efeito, para o deferimento da medida se faz necessária a presença de apenas dois requisitos: a) que o devedor, devidamente citado, não pague nem apresente bens à penhora no prazo legal; e b) não forem encontrados bens penhoráveis do executado.

Ainda, para o deferimento da medida prevista no artigo 185-A do Código Tributário Nacional, se faz necessário, dentre outros requisitos, o esgotamento das diligências possíveis por parte do exequente na busca de bens para penhora.

No entanto, não é razoável exigir do credor medidas além das ordinárias.

*..EMEN: TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ANÁLISE RAZOÁVEL DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE. 1. Para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-C do CPC, e levando em consideração o entendimento consolidado por esta Corte Superior de Justiça, firma-se compreensão no sentido de que a indisponibilidade de bens e direitos autorizada pelo art. 185-A do CTN depende da observância dos seguintes requisitos: (i) citação do devedor tributário; (ii) inexistência de pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal; e (iii) a não localização de bens penhoráveis após esgotamento das diligências realizadas pela Fazenda, caracterizado quando houver nos autos (a) pedido de acionamento do Bacen Jud e consequente determinação pelo magistrado e (b) a expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN. 2. O bloqueio universal de bens e de direitos previsto no art. 185 -A do CTN não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema BacenJud, disciplinada no art. 655-A do CPC. 3. As disposições do art. 185-A do CTN abrangerão todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, e dependerão do preenchimento dos seguintes requisitos: (i) citação do executado; (ii) inexistência de pagamento ou de oferecimento de bens à penhora no prazo legal; e, por fim, (iii) não forem encontrados bens penhoráveis. 4. A aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação de que, em relação ao último requisito, houve o esgotamento das diligências para localização de bens do devedor. 5. Resta saber, apenas, se as diligências realizadas pela exequente e infrutíferas para o que se destinavam podem ser consideradas suficientes a permitir que se afirme, com segurança, que não foram encontrados bens penhoráveis, e, por consequência, determinar a indisponibilidade de bens. 6. O deslinde de controvérsias idênticas à dos autos exige do magistrado ponderação a respeito das diligências levadas a efeito pelo exequente, para saber se elas correspondem, razoavelmente, a todas aquelas que poderiam ser realizadas antes da constrição consistente na indisponibilidade de bens. 7. A análise razoável dos instrumentos que se encontram à disposição da Fazenda permite concluir que houve o esgotamento das diligências quando demonstradas as seguintes medidas: (i) acionamento do Bacen Jud; e (ii) expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN. 8. No caso concreto, o Tribunal de origem não apreciou a demanda à luz da tese repetitiva, exigindo-se, portanto, o retorno dos autos à origem para, diante dos fatos que lhe forem demonstrados, aplicar a orientação jurisprudencial que este Tribunal Superior adota neste recurso. 9. Recurso especial a que se dá provimento para anular o acórdão impugnado, no sentido de que outro seja proferido em seu lugar, observando as orientações delineadas na presente decisão. ..EMEN:*

*STJ, Resp 1377507, Primeira Seção, Og Fernandes, 02/12/2014.*

No caso dos autos, a Fazenda Pública efetuou todas as diligências na busca de bens penhoráveis, não logrando êxito.

Não houve pagamento nem indicação de bens penhoráveis, havendo apenas penhora no rosto dos autos dos autos de inventário relativo a outro coexecutado. E como bem ressaltado pela União em sede de contrarrazões, o bem imóvel objeto da matrícula nº 7.277 não é passível de penhora em razão de anterior penhora em outra execução fiscal.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTIGO 185-A DO CTN.

1. Cumpre esclarecer que a penhora online, regulamentada atualmente no artigo 854 do Código de Processo Civil (artigo 655-A do antigo CPC), feita por meio de sistemas de cooperação, como o Bacenjud, Renajud e Infojud, tem nítido caráter executivo e atinge bens que fazem parte do patrimônio do devedor no momento da constrição, diferentemente da indisponibilidade prevista no artigo 185-A, cuja função primordial é de acautelamento, isto é, de impedir a dilapidação do patrimônio - por isso há a comunicação aos órgãos de transferência de bens - e pode atingir não só os bens e direitos existentes no momento da determinação da constrição como também alcançar eventual patrimônio futuro que seja desconhecido no momento da determinação judicial.

2. Daí se conclui que o simples fato de a tentativa de penhora por meio do sistema Bacenjud, Renajud etc. ter sido infrutífera não impede o requerimento pela Fazenda Pública da indisponibilidade de bens, nos termos do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional.

3. Também pelo mesmo fato de que a indisponibilidade de bens diz respeito a bens presentes e futuros, não é razoável condicionar a decretação da medida à indicação específica pelo exequente dos bens e direitos a serem constritos.

4. Com efeito, para o deferimento da medida se faz necessária a presença de apenas dois requisitos: a) que o devedor, devidamente citado, não pague nem apresente bens à penhora no prazo legal; e b) não forem encontrados bens penhoráveis do executado.

5. Ainda, para o deferimento da medida prevista no artigo 185-A do Código Tributário Nacional, se faz necessário, dentre outros requisitos, o esgotamento das diligências possíveis por parte do exequente na busca de bens para penhora. No entanto, não é razoável exigir do credor medidas além das ordinárias.

6. No caso dos autos, a Fazenda Pública efetuou todas as diligências na busca de bens penhoráveis, não logrando êxito. Não houve pagamento nem indicação de bens penhoráveis, havendo apenas penhora no rosto dos autos de inventário relativo a outro coexecutado. E como bem ressaltado pela União em sede de contrarrazões, o bem imóvel objeto da matrícula nº 7.277 não é passível de penhora em razão de anterior penhora em outra execução fiscal.

7. Agravo desprovido.

---

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010005-78.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: ADVOCACIA MESQUITA, FIGUEIREDO, ZAMPOLLI E CASSIANO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA FERREIRA MESQUITA CORREA - SP369669  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010005-78.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: ADVOCACIA MESQUITA, FIGUEIREDO, ZAMPOLLI E CASSIANO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA FERREIRA MESQUITA CORREA - SP369669  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Advocacia Mesquita, Figueiredo, Zampolli e Cassiano contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de reserva de honorários contratuais.

Aduz a possibilidade de destaque dos honorários contratuais antes da expedição do precatório, nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94. Sustenta a natureza alimentar dos honorários. Alega que o pagamento dos honorários independe de regularização da representação processual da empresa exequente.

Com contraminuta.

Foi determinada a juntada aos autos de cópia do contrato de honorários advocatícios juntado aos autos da ação subjacente no momento em que postulada a reserva do numerário, o que foi cumprido pela agravante.

Intimada, a União Federal requereu seja negado provimento ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010005-78.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ADVOCACIA MESQUITA, FIGUEIREDO, ZAMPOLLI E CASSIANO

Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA FERREIRA MESQUITA CORREA - SP369669

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

Nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei 8.906/1994, Estatuto da Advocacia, é possível a reserva dos honorários contratuais, no bojo do processo, conforme doravante se comprova:

*Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.*

*§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.*

Assim, nos casos em que realizada, antes da expedição do ofício requisitório, a juntada do contrato de honorários advocatícios e postulada a consequente reserva do numerário, o pedido há de ser deferido, ainda mais considerando-se a natureza alimentar do crédito em questão.

Caminhando pela mesma vereda, a jurisprudência desta Corte Federal já se posicionou:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO COM FUNDAMENTO NO ART. 794, I, DO CPC, ANTES DA EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. A extinção da execução com fundamento no art. 794, I, do CPC somente é possível após a satisfação integral da obrigação. No caso dos autos, os ofícios requisitórios sequer foram expedidos, houve apenas a concordância das partes em relação ao quantum devido, razão porque indevida a extinção da execução. Correto o valor dos honorários contratuais apurado pela exequente uma vez que a cláusula 3ª do Contrato de Honorários e Prestação de Serviços firmado entre a autora e os patronos dispõe que os 20% relativo aos honorários contratuais incidirão sobre o total das importâncias restituídas (pela devedora), não sobre a quantia final a ser recebida pela autora. Apelação provida para determinar o prosseguimento da execução, com a expedição de um ofício precatório, com destaque do valor relativo aos honorários contratuais, nos termos da fundamentação; e um ofício requisitório de pequeno valor a título de honorários sucumbenciais*

*(AC 00048408219914036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/11/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*



*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO. DESTAQUE DE VERBA HONORÁRIA CONTRATUAL. ARTIGO 22, § 4º, LEI 8.906/1994. PENHORA POSTERIOR POR DÉBITO DA EMPRESA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. 1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, à luz da legislação aplicável e com respaldo na jurisprudência, consignou expressamente que "A possibilidade do destaque da verba honorária contratual tem sido reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça [...]. Em contraposição, quando houver constrição dos valores, objeto do ofício precatório em favor da autora, antes do pedido de destaque dos honorários advocatícios contratuais, é firme a jurisprudência no sentido de que a reserva não pode prevalecer; por acarretar violação à preferência legal estabelecida em favor dos créditos tributários". 2. Concluiu-se que "Na espécie, foi requerido e deferido o destaque da verba honorária contratual antes da expedição do ofício precatório, nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei 8.906/1994, com ciência da PFN e sem impugnação. Apenas depois é que se manifestou a PFN pela suspensão da execução e penhora do crédito judicial, objeto do precatório, sendo procedente, ademais, a alegação do agravante de que não existe prova do deferimento de penhora, no Juízo da Execução Fiscal, no rosto dos autos do processo, em que foi expedido o precatório com destaque da verba honorária, que tramita perante a 8ª Vara Federal (96.0040291-4), sendo que a consulta da movimentação processual da EF 0050653-45.2012.4.03.6182, no site da JFSP, indica o pedido de penhora apenas em feitos da 6ª Vara Fiscal JFSP e 14ª Vara Cível JFSP". 3. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 123, 186, do CTN; 833, IV, do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios. 4. Para corrigir suposto error in iudicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 5. Embargos de declaração rejeitados.*

*(AI 00146402720164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. ARTIGO 22 DA LEI Nº 8.906/94. RECURSO NÃO CONHECIDO QUANTO À PARTE CONSTITUINTE. LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DO PATRONO. POSSIBILIDADE DE RESERVA DE HONORÁRIOS EM PRECATÓRIO POR MEIO DA APRESENTAÇÃO DO INSTRUMENTO CONTRATUAL. PREFERÊNCIA SOBRE CRÉDITO DE EXECUÇÃO FISCAL. NATUREZA ALIMENTAR. SÚMULA VINCULANTE 47. AGRAVO PROVIDO NA PARTE CONHECIDA. 1. A parte não possui legitimidade para discutir honorários contratuais de seu patrono, conforme jurisprudência pacífica, razão pela qual o recurso não pode ser conhecido quanto à pessoa jurídica constituinte. 2. O art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), admite a reserva de honorários advocatícios estabelecidos entre o mandante e o mandatário, advogado, por meio de contrato de prestação de serviços celebrado entre eles. Por sua vez, o art. 22, da Resolução nº 168, de 05/04/2011, do Conselho da Justiça Federal (vigente quando da prolação da decisão agravada), que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de requisições de pagamento, autoriza seja destacado do montante da condenação, caso requeira o advogado, o que lhe couber por força de honorários, desde que junte aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição. 3. Na espécie, o contrato de honorários advocatícios foi devidamente juntado aos autos, a tempo e modo, sendo de rigor a reserva dos honorários contratuais, de natureza alimentar (Súmula Vinculante 47), mesmo que após a juntada nos autos do instrumento contratual tenham sido efetivadas penhoras no rosto dos autos oriundas execuções fiscais. 4. Com efeito, em recurso submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 (REsp 1152218/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 07/05/2014, DJe 09/10/2014), o Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que os honorários advocatícios têm natureza alimentar, equiparando-se ao crédito trabalhista, para fins de habilitação em falência, entendimento que, depois, foi estendido pela Corte Especial daquele Tribunal para os feitos executivos fiscais (EDcl nos EREsp 1351256/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 04/03/2015, DJe 20/03/2015). 5. Agravo de instrumento provido na parte conhecida.*

(AI 00211814720144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. VERBA HONORÁRIA SUCUMBENCIAL. INOBSERVÂNCIA. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO EM PARTE. - A empresa agravante possui crédito a receber da União Federal (Fazenda Nacional) nos autos da ação ordinária n. 0039390-88.2000.4.03.6100 o qual for orçado em R\$ 64.423,08 (sessenta e quatro mil, quatrocentos e vinte e três reais e vinte e oito centavos - fl. 117). - Em 26/03/2014 o MM. Juiz (a) da 1ª Vara da Justiça Federal de São Paulo determinou a expedição do ofício precatório para pagamento do referido montante "excetuando-se desta determinação, as verbas de caráter alimentar; inclusive a decorrente de verba honorária sucumbencial, as quais não estão sujeitas a qualquer espécie de compensação" (fls. 187). - Entretanto, o ofício requisitório expedido às fls. 189 não observou a determinação supramencionada, de modo que foi expedido sem que fosse reservado o valor estipulado pelo MM. Juiz, referente à verba honorária sucumbencial. - Em razão da solicitação de penhora no rosto dos autos, feita na Execução Fiscal n. 0066844-83.2003.403.6182, o ofício requisitório expedido foi penhorado. - Porém tal situação não pode subsistir vez que havia determinação, anterior à penhora, para que a verba honorária sucumbencial fosse reservada. - Situação diversa é a relativa à verba contratual, pois após a intimação do despacho de fl. 187, nada foi arguido pelos advogados conforme consta do despacho de fls. 190. - Para que tal verba também fosse reservada, deveriam os interessados apresentar o contrato de honorários à época do despacho, antes da expedição do precatório. - Desse modo, os honorários contratuais que por ventura tenham sido compactuados entre patrono e autor deverão ser executados em ação autônoma na qual o legitimado para ser executado será o cliente contratante. - Recuso provido em parte.

(AI 00305462820144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No caso concreto, foi juntado aos autos o contrato de honorários advocatícios que, embora singelo, foi assinado pelos representantes legais da empresa autora, além de estabelecer o valor dos honorários em contraprestação ao serviço profissional.

Por fim, verifica-se dos autos que apenas houve transformação da empresa em sociedade por cotas de responsabilidade limitada. De qualquer forma, a regularização da representação processual da exequente não impede o pagamento dos honorários advocatícios.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para deferir o pedido de reserva de honorários contratuais.

É o voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PEDIDO DE RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. POSSIBILIDADE DESDE QUE REALIZADO ANTES DA EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO OU PRECATÓRIO E JUNTADO AOS AUTOS O RESPECTIVO CONTRATO.

1. Nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei 8.906/1994, Estatuto da Advocacia, é possível a reserva dos honorários contratuais, no bojo do processo.
2. Assim, nos casos em que realizada, antes da expedição do ofício requisitório, a juntada do contrato de honorários advocatícios e postulada a consequente reserva do numerário, o pedido há de ser deferido, ainda mais considerando-se a natureza alimentar do crédito em questão.
3. No caso concreto, foi juntado aos autos o contrato de honorários advocatícios que, embora singelo, foi assinado pelos representantes legais da empresa autora, além de estabelecer o valor dos honorários em contraprestação ao serviço profissional.
4. Verifica-se dos autos que apenas houve transformação da empresa em sociedade por cotas de responsabilidade limitada. De qualquer forma, a regularização da representação processual da exequente não impede o pagamento dos honorários advocatícios.
5. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007225-68.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: CINEON COMUNICACAO LTDA.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007225-68.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: CINEON COMUNICACAO LTDA.

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que suspendeu o redirecionamento da execução fiscal contra um dos sócios de Cineon Comunicação Ltda. até o julgamento do recurso especial que sobreveio no AI nº 0023609-65.2015.4.03.0000.

Sustenta que a suspensão motivada pela pendência de recurso representativo de controvérsia não se aplica à responsabilização tributária de Carlos Augusto de Araújo Ribeiro da Rocha.

Explica que o Juízo de Origem feriu o princípio dispositivo e o da inércia da jurisdição, quando tomou a iniciativa do sobrestamento. Alega que ele deve aguardar provocação do sócio para abordar a matéria.

Acrescenta que o método de julgamento de casos repetitivos pressupõe a formação de uma questão de direito. Afirma que, como a parte não exerceu ainda o contraditório, não haveria um ponto controvertido.

O agravo tramitou sem exame de antecipação da tutela recursal.

Já que não está integrado à relação processual, Carlos Augusto de Araújo Ribeiro da Rocha não recebeu intimação para resposta.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007225-68.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CINEON COMUNICACAO LTDA.

## VOTO

Primeiramente, a legitimidade passiva de parte, extraída da responsabilidade de sócio que ingressa na sociedade posteriormente aos fatos geradores das obrigações tributárias, configura matéria de ordem pública, da qual o juiz deve conhecer de ofício.

O conhecimento compreende todos os aspectos relacionados ao assunto, inclusive a existência de casos repetitivos sob julgamento dos Tribunais (recurso especial representativo de controvérsia).

E, em segundo lugar, o princípio da inércia da jurisdição e a noção processual de questão não se sobrepõem aos valores que fundamentam o julgamento de casos repetitivos. A suspensão dos processos e a posterior aplicação da tese firmada são desdobramentos da segurança jurídica, da razoabilidade e da eficiência (artigo 8º do CPC).

As medidas visam a garantir que os conflitos de interesses tenham solução similar e não levem ao desperdício de recursos humanos e materiais, demandando o aprofundamento de pontos já enfrentados pelos órgãos de cúpula do Poder Judiciário.

Embora a iniciativa do processo permanece inalterada, a condução dele representa um dever do magistrado, que, independentemente do princípio dispositivo, fica vinculado a providências razoáveis e eficientes.

O desenrolar de um redirecionamento que está sob análise do STJ em recurso especial repetitivo tem potencial para prejudicar a utilidade do processo, envolvendo um tema cuja resolução tornará eventualmente estéril todo o procedimento a ser feito (citação do sócio e oportunidade para o surgimento técnico de uma questão).

O juiz, assim, dispõe do poder de suspender desde já a abordagem de matéria que aguarda o julgamento de caso repetitivo.

O Juízo processante da execução procedeu exatamente dessa forma, quando sobrestou o redirecionamento contra sócio que ingressou na pessoa jurídica depois dos fatores geradores dos tributos, em cumprimento a uma decisão de afetação da Vice-Presidência do TRF3 posteriormente confirmada pelo STJ (Resp nº 1.645.333, 1.643.944 e 1.645.281).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

---

---

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. QUESTÃO AFETADA NO STJ. SUSPENSÃO DO PROCESSO. GARANTIA DE SEGURANÇA JURÍDICA, RAZOABILIDADE E EFICIÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. Primeiramente, a legitimidade passiva de parte, extraída da responsabilidade de sócio que ingressa na sociedade posteriormente aos fatos geradores das obrigações tributárias, configura matéria de ordem pública, da qual o juiz deve conhecer de ofício.

II. O conhecimento compreende todos os aspectos relacionados ao assunto, inclusive a existência de casos repetitivos sob julgamento dos Tribunais (recurso especial representativo de controvérsia).

III. E, em segundo lugar, o princípio da inércia da jurisdição e a noção processual de questão não se sobrepõem aos valores que fundamentam o julgamento de casos repetitivos. A suspensão dos processos e a posterior aplicação da tese firmada são desdobramentos da segurança jurídica, da razoabilidade e da eficiência (artigo 8º do CPC).

IV. As medidas visam a garantir que os conflitos de interesses tenham solução similar e não levem ao desperdício de recursos humanos e materiais, demandando o aprofundamento de pontos já enfrentados pelos órgãos de cúpula do Poder Judiciário.

V. Embora a iniciativa do processo permanece inalterada, a condução dele representa um dever do magistrado, que, independentemente do princípio dispositivo, fica vinculado a providências razoáveis e eficientes.

VI. O desenrolar de um redirecionamento que está sob análise do STJ em recurso especial repetitivo tem potencial para prejudicar a utilidade do processo, envolvendo um tema cuja resolução tornará eventualmente estéril todo o procedimento a ser feito (citação do sócio e oportunidade para o surgimento técnico de uma questão).

VII. O juiz, assim, dispõe do poder de suspender desde já a abordagem de matéria que aguarda o julgamento de caso repetitivo.

VIII. O Juízo processante da execução procedeu exatamente dessa forma, quando sobrestou o redirecionamento contra sócio que ingressou na pessoa jurídica depois dos fatores geradores dos tributos, em cumprimento a uma decisão de afetação da Vice-Presidência do TRF3 posteriormente confirmada pelo STJ (Resp nº 1.645.333, 1.643.944 e 1.645.281).

IX. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

### ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009245-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: COMERCIO DE PRODUTOS METALURGICOS NORIAKI LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ARTHUR CARINI COSTA - SP320630

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009245-32.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: COMERCIO DE PRODUTOS METALURGICOS NORIAKI LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARTHUR CARINI COSTA - SP320630  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMÉRCIO DE PRODUTOS METALÚRGICOS NORIAKILTDA contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade em sede de execução fiscal de débitos de SIMPLES.

Sustenta, em apertada síntese, a ocorrência da prescrição de parte do débito, bem como a extinção da execução fiscal em razão de o débito ser inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos da Portaria nº 75/2012, do Ministério da Fazenda e artigo 20, da Lei nº 10.522/2002. Alega, ainda, ausência de citação válida relativamente ao sócio Claudemir Correa Leão.

Com contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009245-32.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: COMERCIO DE PRODUTOS METALURGICOS NORIAKI LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARTHUR CARINI COSTA - SP320630  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

O prazo decadencial diz respeito ao período em que a Fazenda Pública deve constituir o crédito tributário. A constituição do crédito, por sua vez, se dá com o lançamento, conforme artigo 142 do Código Tributário Nacional.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso, o contribuinte procede à antecipação do pagamento da execução, mediante a apresentação de uma declaração ao Fisco.

Quando o sujeito passivo não paga e nem apresenta a declaração, deve-se observar a contagem do prazo decadencial, na forma do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional, ou seja, a partir do ano seguinte ao que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Contudo, havendo declaração, porém sem pagamento, entende-se que ocorreu o autolancamento, não havendo falar mais em decadência, mas somente em prescrição.

Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional é a data da entrega da declaração ou a data do vencimento da obrigação, a que for posterior.

*..EMEN: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. DESCUMPRIMENTO DO DISPOSTO NO ART. 526 DO CPC. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECLARADO E NÃO PAGO. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO . ENTREGA DA DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO NÃO CARACTERIZADA. ARTS. 397 E 527, INCISO V, DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ANÁLISE DO ART. 5º, LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STF. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. Rever o entendimento exarado pelo acórdão recorrido quanto ao não cumprimento do art. 526 do CPC implica reexame de matéria de fato. Incidência da Súmula 7/STJ. 3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário. 4. O termo inicial do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data da entrega da declaração ou a data do vencimento, o que for posterior; em conformidade com o Princípio da Actio Nata. 5. Hipótese em que os créditos tributários foram definitivamente constituídos com a entrega da declaração e o despacho que ordena a citação ocorreu dentro do prazo legal de 5 anos. Logo, inequívoca a não ocorrência da prescrição . 6. Descumprido o necessário e indispensável exame dos dispositivos de lei invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ. 7. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de alegada violação do art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, sob pena de usurpação da competência do STF. Agravo regimental improvido. ..EMEN:*

*STJ, AGRESP 201500508036, Segunda Turma, Humberto Martins, 06/05/2015.*

Já o termo final da prescrição deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser aplicada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.

De outro lado, se o ajuizamento da execução fiscal se der após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o *dies ad quem* do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN.

Embora, após a Lei Complementar nº 118/2005, o despacho ordenador da citação represente o evento interruptivo, os efeitos do ato retroagem ao momento da propositura da execução. A legislação processual assegura a eficácia, reconhecendo a cessação da inércia do credor com o exercício do direito de ação e evitando tratamento prejudicial à Fazenda Pública comparavelmente ao particular (artigo 219, §1º, do CPC de 73).

O Superior Tribunal de Justiça fixou a orientação em julgamento de recurso repetitivo:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 219, § 1º, DO CPC/73. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.120.295/SP.*

*1. A Primeira Seção do STJ, ao apreciar o REsp 1.120.295/SP acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que a citação retroage à data da propositura da ação para efeitos de interrupção da prescrição, conforme o art. 219, § 1º, do CPC/73, o qual é aplicável em sede de execução fiscal, o que, após as alterações promovidas pela LC 118/2005, justifica, no Direito Tributário, interpretar que o marco interruptivo da prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento da ação executiva, que deve respeitar o prazo prescricional.*

*2. Agravo interno não provido.*

*(STJ, AgInt no AResp 1011013, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJ 27/04/2017).*

Segundo os documentos do agravo, o lançamento definitivo da obrigação tributária se processou por declaração, com vencimentos nos períodos de 13/04/1998 a 10/03/1999 (CDA nº 80.4.04.072506-90) e no período de 10/05/2001 a 10/01/2003 (CDA nº 80.4.05.022141-15), e a União propôs a execução fiscal em 24/01/2006, com despacho inicial de citação em 10/03/2006.

No entanto, no caso dos autos, o período foi interceptado por pedido de parcelamento.

Relativamente à CDA nº 80.4.04.072506-90, a adesão ao programa ocorreu em 01/12/2000, com rescisão em 01/01/2002. A medida implicou reconhecimento de dívida e interrompeu o prazo prescricional (artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN). Quando se propôs a ação executiva (01/2006), o quinquênio reiniciado com o último evento interruptivo não havia sido transposto.

Desta forma, deve ser afastada a prescrição dos créditos tributários em cobrança.

Também deve ser afastada a alegação de extinção da execução fiscal em razão de o débito ser inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos da Portaria nº 75/2012, do Ministério da Fazenda e artigo 20, da Lei nº 10.522/2002.

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, a teor do disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21, da Lei nº 11.033/2004, vigente à época do ajuizamento da execução fiscal, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

*2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

*3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*4. Recurso especial provido.*

*(REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)*

Com a edição da Portaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda, o parâmetro passou a ser o art. 2º da mesma, o qual dispôs:

*O Procurador da Fazenda Nacional requererá o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), desde que não conste dos autos garantia, integral ou parcial, útil à satisfação do crédito (Redação dada pela Portaria MF nº 130, de 19 de abril de 2012).*

No entanto, no momento do ajuizamento da execução fiscal (01/2006), estava em vigor o parâmetro de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sendo que o valor da execução fiscal era de R\$ 17.750,54 (dezesete mil, setecentos e cinquenta reais e cinquenta e quatro centavos).

No momento em que entrou em vigor a Portaria do Ministério da Fazenda nº 75/2012, com a redação dada pelo artigo 1º da Portaria nº 130/2012 do Ministério da Fazenda, que estabeleceu o parâmetro de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), o valor atualizado do débito já ultrapassava referido patamar.

Ademais, ao contrário do alegado pela agravante, houve citação válida pelo correio, bem como o débito está devidamente garantido.

Ante o exposto NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECLARAÇÃO SEM PAGAMENTO. AUTOLANÇAMENTO. PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO. DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. EXECUÇÃO PROPOSTA ANTES DO QUINQUÊNIO. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, A TEOR DO DISPOSTO NO ARTIGO 20, DA LEI Nº 10.522/2002. PORTARIA Nº 75/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. VALOR DO DÉBITO SUPERIOR A R\$ 20.000,00 (VINTE MIL REAIS).



1. O prazo decadencial diz respeito ao período em que a Fazenda Pública deve constituir o crédito tributário. A constituição do crédito, por sua vez, se dá com o lançamento, conforme artigo 142 do Código Tributário Nacional. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso, o contribuinte procede à antecipação do pagamento da execução, mediante a apresentação de uma declaração ao Fisco. Quando o sujeito passivo não paga e nem apresenta a declaração, deve-se observar a contagem do prazo decadencial, na forma do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional, ou seja, a partir do ano seguinte ao que o lançamento poderia ter sido efetuado. Contudo, havendo declaração, porém sem pagamento, entende-se que ocorreu o autolancamento, não havendo falar mais em decadência, mas somente em prescrição.
2. Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional é a data da entrega da declaração ou a data do vencimento da obrigação, a que for posterior.
3. Já o termo final da prescrição deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser aplicada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. De outro lado, se o ajuizamento da execução fiscal se der após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o *dies ad quem* do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN.
4. Embora, após a Lei Complementar nº 118/2005, o despacho ordenador da citação represente o evento interruptivo, os efeitos do ato retroagem ao momento da propositura da execução. A legislação processual assegura a eficácia, reconhecendo a cessação da inércia do credor com o exercício do direito de ação e evitando tratamento prejudicial à Fazenda Pública comparavelmente ao particular (artigo 219, §1º, do CPC de 73). O Superior Tribunal de Justiça fixou a orientação em julgamento de recurso repetitivo (AgInt no AResp 1011013, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJ 27/04/2017).
5. Segundo os documentos do agravo, o lançamento definitivo da obrigação tributária se processou por declaração, com vencimentos nos períodos de 13/04/1998 a 10/03/1999 (CDA nº 80.4.04.072506-90) e no período de 10/05/2001 a 10/01/2003 (CDA nº 80.4.05.022141-15), e a União propôs a execução fiscal em 24/01/2006, com despacho inicial de citação em 10/03/2006.
6. No entanto, no caso dos autos, o período foi interceptado por pedido de parcelamento. Relativamente à CDA nº 80.4.04.072506-90, a adesão ao programa ocorreu em 01/12/2000, com rescisão em 01/01/2002. A medida implicou reconhecimento de dívida e interrompeu o prazo prescricional (artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN). Quando se propôs a ação executiva (01/2006), o quinquênio reiniciado com o último evento interruptivo não havia sido transposto. Desta forma, deve ser afastada a prescrição dos créditos tributários em cobrança.
7. A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, a teor do disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21, da Lei nº 11.033/2004, vigente à época do ajuizamento da execução fiscal.
8. Com a edição da Portaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda, o parâmetro passou a ser o art. 2º da mesma, o qual previa o valor consolidado de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), desde que não conste dos autos garantia, integral ou parcial, útil à satisfação do crédito.
9. No entanto, no momento do ajuizamento da execução fiscal (01/2006), estava em vigor o parâmetro de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sendo que o valor da execução fiscal era de R\$ 17.750,54 (dezessete mil, setecentos e cinquenta reais e cinquenta e quatro centavos). No momento em que entrou em vigor a Portaria do Ministério da Fazenda nº 75/2012, com a redação dada pelo artigo 1º da Portaria nº 130/2012 do Ministério da Fazenda, que estabeleceu o parâmetro de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), o valor atualizado do débito já ultrapassava referido patamar. Ademais, ao contrário do alegado pela agravante, houve citação válida pelo correio, bem como o débito está devidamente garantido.

10. Agravo desprovido.

---

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005747-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR - SP140493

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/03/2018 909/2402

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005747-25.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR - SP140493  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Roberto Mohamed Amin Junior em face de decisão que manteve a penhora de ativos financeiros e de bem imóvel após a adesão do devedor ao programa de regularização tributária da MP nº 766/2017.

Sustenta que as constringências não podem subsistir, seja porque a espécie normativa instituidora do benefício dispensa garantia para débitos inferiores a R\$ 15.000.000,00, seja porque o parcelamento suspende a exigibilidade dos tributos, sobretudo em termos de expropriação patrimonial.

Argumenta que os efeitos do parcelamento decorrem do CTN, que, enquanto lei complementar, se sobrepõe às leis ordinárias na disciplina da garantia dos créditos.

Acrescenta que a manutenção da penhora fere a razoabilidade e a proporcionalidade, principalmente em se tratando de ativos financeiros, dos quais depende a subsistência da pessoa humana.

Adverte que a dispensa de caução para débitos inferiores a quinze milhões de reais não se restringe ao âmbito administrativo. Explica que a própria medida provisória prevê a inclusão de créditos exigidos judicialmente no programa fiscal.

O agravo tramitou sem exame de antecipação da tutela recursal.

A União apresentou resposta ao agravo.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005747-25.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR

## VOTO

Embora o programa de regularização tributária seja aplicável efetivamente aos créditos exigidos em juízo, inclusive nos capítulos correspondentes à garantia do parcelamento, o levantamento da penhora dos ativos financeiros e do bem imóvel não pode ser deferido.

A Medida Provisória nº 766/2017 determina expressamente que a opção pelo programa gera a manutenção automática das garantias constituídas na execução fiscal, independentemente do valor dos débitos (artigo 11).

Apesar de haver dispensa de caução para dívidas inferiores a R\$ 15.000.000,00 (artigo 3º, §1º), a espécie normativa instituidora do benefício traz uma regulamentação especial às constrições judiciais. Elas serão incondicionalmente mantidas, em resguardo da efetividade de eventual retomada da execução.

O contribuinte dispõe, inclusive, da faculdade de usar os valores penhorados no pagamento à vista de uma parcela dos débitos (artigo 8º). Roberto Mohamed Amin Junior, porém, preferiu declinar do direito, o que implica a manutenção da penhora dos ativos financeiros, conjuntamente com a do bem imóvel.

A previsão legal não contraria o artigo 151, VI, do CTN. O parcelamento, enquanto causa de suspensão da exigibilidade dos tributos, não acarreta a desconstituição dos atos processuais já praticados; a cobrança judicial fica meramente suspensa, sem que a medida produza efeitos retroativos – mais familiares à extinção do crédito.

Tampouco restam violados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. A execução fiscal se volta à arrecadação de receitas condicionantes das necessidades coletivas; se os débitos exigidos estão garantidos, a mera vigência de parcelamento, ao qual se revela natural o risco de inadimplência, não justifica o levantamento da garantia, sob pena de prejuízo ao interesse público e à própria efetividade de eventual retomada do processo executivo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PROGRAMA DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. ADESÃO. LEVANTAMENTO DE PENHORA. INVIABILIDADE. GARANTIA DO CRÉDITO. RISCO DE INADIMPLÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. Embora o programa de regularização tributária seja aplicável efetivamente aos créditos exigidos em juízo, inclusive nos capítulos correspondentes à garantia do parcelamento, o levantamento da penhora dos ativos financeiros e do bem imóvel não pode ser deferido.

II. A Medida Provisória nº 766/2017 determina expressamente que a opção pelo programa gera a manutenção automática das garantias constituídas na execução fiscal, independentemente do valor dos débitos (artigo 11).

III. Apesar de haver dispensa de caução para dívidas inferiores a R\$ 15.000.000,00 (artigo 3º, §1º), a espécie normativa instituidora do benefício traz uma regulamentação especial às constrições judiciais. Elas serão incondicionalmente mantidas, em resguardo da efetividade de eventual retomada da execução.

IV. O contribuinte dispõe, inclusive, da faculdade de usar os valores penhorados no pagamento à vista de uma parcela dos débitos (artigo 8º). Roberto Mohamed Amin Junior, porém, preferiu declinar do direito, o que implica a manutenção da penhora dos ativos financeiros, conjuntamente com a do bem imóvel.

V. A previsão legal não contraria o artigo 151, VI, do CTN. O parcelamento, enquanto causa de suspensão da exigibilidade dos tributos, não acarreta a desconstituição dos atos processuais já praticados; a cobrança judicial fica meramente suspensa, sem que a medida produza efeitos retroativos – mais familiares à extinção do crédito.

VI. Tampouco restam violados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. A execução fiscal se volta à arrecadação de receitas condicionantes das necessidades coletivas; se os débitos exigidos estão garantidos, a mera vigência de parcelamento, ao qual se revela natural o risco de inadimplência, não justifica o levantamento da garantia, sob pena de prejuízo ao interesse público e à própria efetividade de eventual retomada do processo executivo.

VII. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

### ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000323-54.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ECOSAN EQUIPAMENTOS PARA SANEAMENTO EIRELI

Advogado do(a) APELADO: VAGNER RUMACHELLA - SP1259000A

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000323-54.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ECOSAN EQUIPAMENTOS PARA SANEAMENTO EIRELI

Advogado do(a) APELADO: VAGNER RUMACHELLA - SP1259000A

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido para excluir os valores do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Preliminarmente, requer a suspensão do feito até julgamento final do RE 574.706/PR.

No mérito, sustenta, em apertada síntese, a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Aduz que os valores referentes ao ICMS integram o preço das mercadorias e serviços para todos os fins, repercutindo nas receitas auferidas pela empresa, não se podendo, assim, excluir tais valores da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000323-54.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ECOSAN EQUIPAMENTOS PARA SANEAMENTO EIRELI

Advogado do(a) APELADO: VAGNER RUMACHELLA - SP1259000A

## VOTO

Quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, é certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706/PR.

Tenha-se em vista que em 2007, a AGU ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade 18/DF, ainda pendente de julgamento, no bojo da qual pede que o Supremo declare em conformidade com a Constituição o artigo 3º, parágrafo 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, que regulamentou a base de cálculo para apuração dos valores da COFINS e do PIS.

Posteriormente ao ajuizamento da ADC, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, inclinou-se no sentido da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como se observa no seguinte julgado:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da cofins , porque estranho ao conceito de faturamento." (RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)"*

Em meio a essa polêmica, este E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região já possuía precedentes no mesmo sentido do Supremo Tribunal Federal, a saber:

*AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONCEITO. ICMS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Os conceitos de faturamento e de receita, para fins tributários, já foram fixados pelo Supremo Tribunal Federal, que considerou que por faturamento não se há de entender apenas aquilo que decorre de venda a prazo, em que são emitidas faturas (conceito do direito mercantil), mas também a totalidade da "receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza" (RE 150.164-1-PR e ADC -1-1). 2. A inclusão na base de cálculo dos tributos de elemento econômico estranho à venda de mercadorias, de mercadorias e serviços ou de serviços é prática que importa em afronta à própria Constituição Federal. 3. Ainda que se considere a base de cálculo imposta pelas Leis n.ºs. 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, deve-se ponderar que, diante dessa realidade legislativa, autorizada, em relação aos dois últimos diplomas, pela nova dicção do artigo 195, inciso I, alínea b da Constituição (conforme redação atribuída pela Emenda Constitucional n.º 20/98), subsiste a natureza de tributo do ICMS e, como tal, não pode ser compreendido como receita. 4. O Supremo Tribunal Federal, ao tratar precisamente acerca desse tema, firmou posição por ocasião do julgamento do RE n.º 240.785, precedente que entendo plenamente aplicável à espécie. 5. Agravo legal a que se dá provimento para reconhecer a inexigibilidade da incidência das contribuições PIS e COFINS sobre a parcela atinente ao ICMS e o direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos.(AMS 00039464420134036130, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A novel jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. 2. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro. 3. Agravo interno desprovido."(AI 00270421420144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Finalmente, o C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, *verbis*:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS .*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS , não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

Assim, nesse ponto, considero que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706 não são dotados de efeito suspensivo, além do longo tempo que a ação tramita.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões monocráticas:

*Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)*

*Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente(RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)*

*Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator(ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)*

A intenção da União é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.

Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação, tal como requerido pela impetrante.

Em relação à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, verifica-se que a impetrante não juntou aos autos uma única guia DARF comprobatória do recolhimento indevido, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.
2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp nº 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp nº 402146/SC, DJ de 28/06/04.

4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os EREsp nº 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC. Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.

5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como procedente o pleito exordial.

6. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008) grifei.

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.

1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

2. Recurso especial provido."

(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242)

A via estreita do mandado de segurança, em que não há dilação probatória, impõe que a impetrante comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo. E, para isso, deve trazer à baila todos os documentos hábeis à comprovação do que requer.

O pedido de compensação não pode prescindir da juntada ao menos de prova inicial do recolhimento indevido do tributo impugnado, o que, no caso dos autos, não ocorreu, sendo insuficiente a mera juntada de planilha, feita pelo próprio contribuinte, e de DCTF's e de GIA do ICMS, documentos informativos, sem a efetiva demonstração do indébito fiscal.

A escrituração contábil digital é unilateral, de modo que eventual insurgência da impetrada quanto a tais documentos implicaria, por evidente, a necessidade de dilação probatória.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Terceira Turma:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE ANTERIORES À IMPETRAÇÃO. LIVROS CONTÁBEIS E DACT. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONDIÇÃO DE CREDOR. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 396, DO CPC/73. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, SEM ALTERAÇÃO DA CONCLUSÃO DO JULGAMENTO.



1. A falta de comprovação da situação de credor pelo impetrante, acarreta no reconhecimento da ausência de interesse de agir em relação ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração. Precedentes do e. STJ.

2. As anotações em livros contábeis são unilaterais, sendo certo que a impetrada pode se insurgir com as referidas anotações o que, repita-se, necessitaria de dilação probatória, sendo incapaz de delimitar de plano o pagamento do tributo.

3. A declaração apresentada - DACON - não é prova capaz de comprovar o efetivo recolhimento do tributo, pois não é comprovante de extinção do crédito tributário, como por exemplo, as declarações de compensação realizadas com a Secretaria da Receita Federal ou os próprios comprovantes de recolhimento do tributo, documentos estes, capazes de comprovar a extinção do crédito tributário e a eventual condição de credor.

4. In casu, não se trata de inviabilidade do mandado de segurança para reconhecer o direito à compensação, mas de ausência de provas que delimitem a condição de credor do contribuinte para que possa pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente anteriores ao ajuizamento.

5. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal é assente em reconhecer a necessidade da comprovação de todos os requisitos necessários, dentre eles a comprovação do efetivo recolhimento ou extinção do crédito tributário, para que se verifique o direito à repetição do indébito tributário. Inteligência do artigo 396 combinado com o artigo 333, inciso I, ambos do Código de Processo Civil de 1973.

6. Embargos de declaração acolhidos, porém sem alterar a conclusão do julgado.

(TRF 3ª Região, ApReeNec nº 2008.61.00.002934-8, Terceira Turma, Relator Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, D.E. 11/07/2016)

Se a parte pede a compensação tributária, deve demonstrar a existência de crédito decorrente de pagamento indevido ou a maior. Sem esses documentos comprobatórios, torna-se carecedora da ação.

No mesmo sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO COM A FINALIDADE DE VER RECONHECIDO O DIREITO À COMPENSAÇÃO. SÚMULA 213/STJ. DEMONSTRAÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA.

1. 'O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária'. (Súmula 213/STJ)

2. Revela-se indispensável que a parte impetrante junte aos autos os documentos comprobatórios do recolhimento do tributo que se pretende compensar.

3. A ausência de prova pré-constituída autoriza a extinção do mandamus sem julgamento de mérito.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 644966/RO, Primeira Turma, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ 20.06.2005, p. 147)

Nesse passo, impossível reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento do *mandamus*, em razão da ausência de provas carreadas junto à inicial.

Cabe consignar que não se trata de inviabilidade do mandado de segurança para reconhecer o direito à compensação, mas de ausência de provas que delimitem a condição de credor do contribuinte para que possa pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente anteriores ao ajuizamento.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente após o ajuizamento da demanda, esta deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice. Nesse sentido, orientação desta E. Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.260.826/RJ).

Ante o exposto, nego provimento à apelação fazendária e dou parcial provimento à remessa oficial para reconhecer a falta de interesse de agir da impetrante no tocante ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. DESACORDO COM ENTENDIMENTO FIRMADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS.

1. Quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, é certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706/PR.

2. Tenha-se em vista que em 2007, a AGU ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade 18/DF, ainda pendente de julgamento, no bojo da qual pede que o Supremo declare em conformidade com a Constituição o artigo 3º, parágrafo 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, que regulamentou a base de cálculo para apuração dos valores da COFINS e do PIS.

3. Posteriormente ao ajuizamento da ADC, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, inclinou-se no sentido da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como se observa no seguinte julgado:

4. Finalmente, o C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

5. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706 não são dotados de efeito suspensivo, além do longo tempo que a ação tramita.

6. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

7. Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão.

8. No tocante à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, verifica-se que a impetrante não juntou aos autos uma única guia DARF comprobatória do recolhimento indevido, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008; REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242.

9. Não se trata de inviabilidade do mandado de segurança para reconhecer o direito à compensação, mas de ausência de provas que delimitem a condição de credor do contribuinte para que possa pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente anteriores ao ajuizamento.

10. Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente após o ajuizamento da demanda, esta deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice. Nesse sentido, orientação desta E. Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.260.826/RJ).

11. Apelação fazendária improvida e remessa oficial provida em parte a fim de reconhecer a falta de interesse de agir da impetrante no tocante ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação fazendária e deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5001713-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

IMPETRANTE: LUIZ RICCETTO NETO

Advogados do(a) IMPETRANTE: BRUNA PEREIRA THIAGO - SP332800, ELIANE REGINA MARCELLO - SP264176, LUIZ RICCETTO NETO - SP81442

IMPETRADO: MM. JUÍZO DA 25ª VARA CÍVEL FEDERAL, UNIAO FEDERAL

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5001713-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

IMPETRANTE: LUIZ RICCETTO NETO

Advogados do(a) IMPETRANTE: BRUNA PEREIRA THIAGO - SP332800, ELIANE REGINA MARCELLO - SP264176, LUIZ RICCETTO NETO - SP81442

IMPETRADO: MM. JUÍZO DA 25ª VARA CÍVEL FEDERAL, UNIAO FEDERAL

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Luiz Riccetto Neto em face do acórdão que, por unanimidade, denegou a segurança, conforme seguinte ementa:

“PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. TRAMITAÇÃO EM SEGREDO DE JUSTIÇA. PUBLICIDADE DE ATOS RESTRITA. DENEGAÇÃO.

1. A ação civil pública em que o impetrante atua como advogado de um dos réus tramita em segredo de justiça, razão pela qual a publicidade dos atos foi e deve ser mitigada, sob pena de violação ao próprio interesse público que motivou a decretação do segredo de justiça.

2. Considerando que os atos e termos processuais praticados na ação civil pública são disponibilizados no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, os quais podem ser acessados por qualquer pessoa com acesso a rede mundial de computadores, alguns dados básicos daquele processo, entre eles movimentação processual e inteiro teor, devem ter seu acesso restrito às partes e aos seus procuradores, nos termos do §1º, do artigo 189, do Código de Processo Civil.

3. A Resolução nº 121, de 05.10.2010, do Conselho Nacional de Justiça, dispõe sobre a divulgação de dados processuais eletrônicos na rede mundial de computadores: “Art. 1.º A consulta aos dados básicos dos processos judiciais será disponibilizada na rede mundial de computadores (internet), assegurado o direito de acesso a informações processuais a toda e qualquer pessoa, independentemente de prévio cadastramento ou de demonstração de interesse. Parágrafo único. No caso de processo em sigilo ou segredo de justiça não se aplica o disposto neste artigo.”

4. O Comunicado nº 34/2007, do Núcleo de Apoio Judiciário – NUAJ, classifica, em graus, os processos considerados como “segredo de justiça”. Nesse sentido, dispõe que tais processos podem ser divididos em quatro níveis: sigilo de partes, sigilo de fases, sigilo total e sigilo de documentos.

5. A ação de improbidade administrativa em tela foi cadastrada no Sistema Eletrônico de Acompanhamento Processual como segredo de justiça, com nível sigilo total 3, segundo o qual: “serão exibidas apenas as informações referentes à Vara e ao Fórum aos demais usuários nas consultas em geral”.

6. Não houve qualquer violação a direito líquido e certo, referente às intimações direcionadas a ele na ação originária, pela autoridade judicial impetrada.

7. Segurança denegada.”

O embargante alega que o acórdão está eivado de omissões, obscuridades e contradições, na medida que não se manifestou sobre a falta de capacidade postulatória do membro do Ministério Público Federal, bem como acerca do não atendimento das intimações determinadas pelo Juízo a quo. Afirma que a omissão também decorre da não apreciação dos embargos declaratórios opostos em face da decisão monocrática do Relator que indeferiu o pedido liminar. Sustenta que o julgado deveria ter se manifestado sobre a conduta diferenciada de intimações na imprensa oficial envolvendo o mesmo grau de segredo de justiça. Ainda, expõe que o acórdão incorreu em obscuridade na medida que não explicou o motivo do sigilo não ocorrer antes de 05.11.2010 na Ação de Improbidade; se algum servidor ou magistrado cometera o crime de violação de sigilo funcional, por fazerem disponibilizar, no Diário Eletrônico, movimentações processuais e inteiros teores de decisões proferidas em recursos da Ação de Improbidade e, ainda, se algum Procurador Regional da República cometeu crime de prevaricação, em razão de não promover a consequente investigação e respectiva ação penal; se o artigo 189 do Código de Processo Civil restringiria a intimação dos atos e/ou os termos do processo nas aludidas intimações ou se restringiria às partes e seus procuradores o direito de consultar os autos do processo e pedir certidões de seus atos; se as Resoluções Comunicado e Provimento mencionados no acórdão poderiam, segundo as normas gerais do direito, restringir o que a lei não restringiu; e como eventuais intimações contendo o número do processo e iniciais dos nomes das partes para atos ordinatórios ou para decisões interlocutórias destinadas a manifestar-se sobre juntada de documentos, certidões de oficial de justiça, datas de audiências, apresentar alegações finais ou sobre parte final de sentença, poderiam estar supostamente violando a intimidade e o interesse social. Por fim, sustenta que houve violação à cláusula de reserva de plenário e à Súmula Vinculante nº 10 (Id. 1517411).

Foi apresentada resposta aos embargos de declaração pelo Ministério Público Federal (Id. 1583396).

É o relatório.

---

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5001713-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

IMPETRANTE: LUIZ RICCETTO NETO

Advogados do(a) IMPETRANTE: BRUNA PEREIRA THIAGO - SP332800, ELIANE REGINA MARCELLO - SP264176, LUIZ RICCETTO NETO - SP81442

IMPETRADO: MM. JUÍZO DA 25ª VARA CÍVEL FEDERAL, UNIAO FEDERAL

**VOTO**

Inicialmente, deve-se frisar que o novo Código de Processo Civil estabelece, em seu artigo 1.022, que são cabíveis embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e corrigir erro material.

Nos termos do parágrafo único do citado artigo, considera-se omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento, ou, ainda, incorra em qualquer das condutas descritas no artigo 489, §1º, a saber:

- "I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;"
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

Analisando as razões recursais, infere-se que o embargante não almeja suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar inconformismos com a solução adotada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausência dos pressupostos do art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

II - A embargante busca tão somente a rediscussão da matéria e os embargos de declaração, por sua vez, não constituem meio processual adequado para a reforma do decisor, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STF, ED no RE 487.738/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 2ª T., j. 08.05.2012, DJe-098, divulg. 18.05.2012, public. 21.05.2012)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes.

(STF, ED no AgRg no RE 663.822/PR, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª T., j. 27.03.2012, DJe-078, divulg. 20.04.2012, public. 23.04.2012)

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE VÍCIOS NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - REJEIÇÃO.

1. Decisão meramente desfavorável aos interesses da parte embargante não deve ser confundida com decisão contraditória, obscura ou omissa. Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração devem revelar tese de vício na prestação jurisdicional, e não insurgência contra o mérito da decisão embargada.

(...)

3. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no REsp nº 1351377/SP, Ref.ª. Mir.ª. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 06.08.2013, DJe 14.08.2013)

Cabe destacar que é prescindível o exame aprofundado e pormenorizado de cada alegação ou prova trazida pelas partes, pois, caso contrário, estaria inviabilizada a própria prestação da tutela jurisdicional, de forma que não há violação ao artigo 93, IX, da Lei Maior quando o julgador declina fundamentos, acolhendo ou rejeitando determinada questão deduzida em juízo, desde que suficientes, ainda que sucintamente, para lastrear sua decisão.

Nesse sentido:

Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral. (AI 791292 QO-RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAB v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118 )

#### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para profêrir a decisão. A prescrição trazida pelo art.

489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 15/06/2016)

No caso *sub judice*, o acórdão embargado encontra-se devidamente fundamentado, expondo as razões que levaram este órgão julgador a denegar a segurança.

Ademais, o embargante suscita questões inéditas, que fogem ao objeto do *mandamus*, que consubstanciou no exame do alegado direito líquido e certo de especificação dos atos e termos do processo dos quais o impetrante deve tomar ciência pela imprensa oficial.

Outrossim, não há se falar em violação à cláusula de reserva de plenário, na medida que o acórdão pautou a denegação da segurança com fundamento no artigo 5º, LX, da Lei Maior e no artigo 189 do Código de Processo Civil, não tendo afastado a incidência desses ou outros dispositivos constitucional e/ou legais.

Por último, embora o embargante tenha suscitado diversos dispositivos legais, frise-se que não há se falar em prequestioná-los nos embargos de declaração ante a redação do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil: "*consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*".

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. TRAMITAÇÃO EM SEGREDO DE JUSTIÇA. PUBLICIDADE DE ATOS RESTRITA. AUSÊNCIA DE OMISSÕES, OBSCURIDADES OU CONTRADIÇÕES. REJEIÇÃO

1. Das alegações trazidas em embargos declaratórios, salta evidente que não almeja O embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seus inconformismos com a solução adotada, que foi desfavorável a ela, pretendendo vê-la alterada, concluindo-se, portanto, que possuem caráter meramente protelatórios. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

2. É prescindível o exame aprofundado e pormenorizado de cada alegação ou prova trazida pelas partes, pois, caso contrário, estaria inviabilizada a própria prestação da tutela jurisdicional, de forma que não há violação ao artigo 93, IX, da Lei Maior quando o julgador declina fundamentos, acolhendo ou rejeitando determinada questão deduzida em juízo, desde que suficientes, ainda que sucintamente, para lastrear sua decisão.

3. Prejudicado o pleito de prequestionamento ante o disposto no artigo 1.025, do Novo Código de Processo Civil, *verbis*: "*consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*".

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000192-73.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: M3 LOGISTICA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRAIL EM JUNDIAÍ

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS6220600A, LUCAS HECK - RS6767100A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRAIL EM JUNDIAÍ, M3 LOGISTICA LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS6220600A, LUCAS HECK - RS6767100A

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000192-73.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: M3 LOGISTICA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRAIL EM JUNDIAÍ

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS6220600A, LUCAS HECK - RS6767100A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRAIL EM JUNDIAÍ, M3 LOGISTICA LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS6220600A, LUCAS HECK - RS6767100A

### RELATÓRIO



Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal e por M3 Logística Ltda. contra sentença que concedeu parcialmente a segurança para excluir os valores do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS a partir da competência de março de 2017, bem como para declarar o direito de a impetrante compensar os valores eventualmente recolhidos a este título, também a partir da competência de março de 2017, observada a necessidade do trânsito em julgado, acrescidos dos juros equivalentes à taxa Selic desde o recolhimento indevido.

Em seu recurso a União requer, preliminarmente, a suspensão do feito até julgamento final do RE 574.706/PR. No mérito, sustenta, em apertada síntese, a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Aduz que os valores referentes ao ICMS integram o preço das mercadorias e serviços para todos os fins, repercutindo nas receitas auferidas pela empresa, não se podendo, assim, excluir tais valores da base de cálculo do PIS e da COFINS.

De sua parte, a apelante M3 pede que a segurança seja integralmente concedida "a fim de ser declarada a possibilidade de exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS a totalidade do ICMS destacado nas notas fiscais, pelo período não prescrito de 5 (cinco) anos, a contar da data do ajuizamento da presente demanda, mais o período de tramitação, devidamente atualizados, sem qualquer limitação temporal". Aduz que no julgamento realizado pelo STF, RE 574.706, não houve modulação de efeitos, restando apenas declarado que o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000192-73.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: M3 LOGISTICA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRAIL EM JUNDIAÍ

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS6220600A, LUCAS HECK - RS6767100A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRAIL EM JUNDIAÍ, M3 LOGISTICA LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS6220600A, LUCAS HECK - RS6767100A

## VOTO

Quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, é certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706/PR.

Tenha-se em vista que em 2007, a AGU ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade 18/DF, ainda pendente de julgamento, no bojo da qual pede que o Supremo declare em conformidade com a Constituição o artigo 3º, parágrafo 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, que regulamentou a base de cálculo para apuração dos valores da COFINS e do PIS.

Posteriormente ao ajuizamento da ADC, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, inclinou-se no sentido da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como se observa no seguinte julgado:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da cofins , porque estranho ao conceito de faturamento." (RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)"

Em meio a essa polêmica, este E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região já possuía precedentes no mesmo sentido do Supremo Tribunal Federal, a saber:

*AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONCEITO. ICMS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Os conceitos de faturamento e de receita, para fins tributários, já foram fixados pelo Supremo Tribunal Federal, que considerou que por faturamento não se há de entender apenas aquilo que decorre de venda a prazo, em que são emitidas faturas (conceito do direito mercantil), mas também a totalidade da "receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza" (RE 150.164-1-PR e ADC -1-1). 2. A inclusão na base de cálculo dos tributos de elemento econômico estranho à venda de mercadorias, de mercadorias e serviços ou de serviços é prática que importa em afronta à própria Constituição Federal. 3. Ainda que se considere a base de cálculo imposta pelas Leis n.ºs. 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, deve-se ponderar que, diante dessa realidade legislativa, autorizada, em relação aos dois últimos diplomas, pela nova dicção do artigo 195, inciso I, alínea b da Constituição (conforme redação atribuída pela Emenda Constitucional n.º 20/98), subsiste a natureza de tributo do ICMS e, como tal, não pode ser compreendido como receita. 4. O Supremo Tribunal Federal, ao tratar precisamente acerca desse tema, firmou posição por ocasião do julgamento do RE n.º 240.785, precedente que entendo plenamente aplicável à espécie. 5. Agravo legal a que se dá provimento para reconhecer a inexigibilidade da incidência das contribuições PIS e COFINS sobre a parcela atinente ao ICMS e o direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos.(AMS 00039464420134036130, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A novel jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. 2. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro. 3. Agravo interno desprovido."(AI 00270421420144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Finalmente, o C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, *verbis*:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS .*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS , não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

#### 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Assim, nesse ponto, considero que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706 não são dotados de efeito suspensivo, além do longo tempo que a ação tramita.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões monocráticas:

*Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)*

*Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente(RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)*

*Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator(ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)*

A intenção da União é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.

Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação, tal como requerido pela impetrante.

Em relação à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, verifica-se que a impetrante não juntou aos autos uma única guia DARF comprobatória do recolhimento indevido, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsps nºs 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp nº 402146/SC, DJ de 28/06/04.

4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os EREsp nº 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC. Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.

5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como precedente o pleito exordial.

6. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008) grifei.

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.

1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

2. Recurso especial provido."

(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242)

A via estreita do mandado de segurança, em que não há dilação probatória, impõe que a impetrante comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo. E, para isso, deve trazer à baila todos os documentos hábeis à comprovação do que requer.

É de se ressaltar que a escrituração contábil digital é unilateral, de modo que eventual insurgência da impetrada quanto a tais documentos implicaria, por evidente, a necessidade de dilação probatória.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Terceira Turma:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE ANTERIORES À IMPETRAÇÃO. LIVROS CONTÁBEIS E DACT. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONDIÇÃO DE CREDOR. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 396, DO CPC/73. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, SEM ALTERAÇÃO DA CONCLUSÃO DO JULGAMENTO.

1. A falta de comprovação da situação de credor pelo impetrante, acarreta no reconhecimento da ausência de interesse de agir em relação ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração. Precedentes do e. STJ.

2. As anotações em livros contábeis são unilaterais, sendo certo que a impetrada pode se insurgir com as referidas anotações o que, repita-se, necessitaria de dilação probatória, sendo incapaz de delimitar de plano o pagamento do tributo.

3. A declaração apresentada - DACON - não é prova capaz de comprovar o efetivo recolhimento do tributo, pois não é comprovante de extinção do crédito tributário, como por exemplo, as declarações de compensação realizadas com a Secretaria da Receita Federal ou os próprios comprovantes de recolhimento do tributo, documentos estes, capazes de comprovar a extinção do crédito tributário e a eventual condição de credor.

4. In casu, não se trata de inviabilidade do mandado de segurança para reconhecer o direito à compensação, mas de ausência de provas que delimitem a condição de credor do contribuinte para que possa pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente anteriores ao ajuizamento.

5. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal é assente em reconhecer a necessidade da comprovação de todos os requisitos necessários, dentre eles a comprovação do efetivo recolhimento ou extinção do crédito tributário, para que se verifique o direito à repetição do indébito tributário. Inteligência do artigo 396 combinado com o artigo 333, inciso I, ambos do Código de Processo Civil de 1973.

6. Embargos de declaração acolhidos, porém sem alterar a conclusão do julgado.

(TRF 3ª Região, ApReeNec nº 2008.61.00.002934-8, Terceira Turma, Relator Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, D.E. 11/07/2016)

Se a parte pede a compensação tributária, deve demonstrar a existência de crédito decorrente de pagamento indevido ou a maior. Sem esses documentos comprobatórios, torna-se carecedora da ação.

No mesmo sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO COM A FINALIDADE DE VER RECONHECIDO O DIREITO À COMPENSAÇÃO. SÚMULA 213/STJ. DEMONSTRAÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA.

1. 'O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária'. (Súmula 213/STJ)

2. Revela-se indispensável que a parte impetrante junte aos autos os documentos comprobatórios do recolhimento do tributo que se pretende compensar.

3. A ausência de prova pré-constituída autoriza a extinção do mandamus sem julgamento de mérito.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 644966/RO, Primeira Turma, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ 20.06.2005, p. 147)

Nesse passo, impossível reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento do *mandamus*, em razão da ausência de provas carreadas junto à inicial.

Cabe consignar que não se trata de inviabilidade do mandado de segurança para reconhecer o direito à compensação, mas de ausência de provas que delimitem a condição de credor do contribuinte para que possa pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente anteriores ao ajuizamento.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente após o ajuizamento da demanda, esta deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice. Nesse sentido, orientação desta E. Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.260.826/RJ).

Ante o exposto, nego provimento às apelações e dou parcial provimento à remessa oficial para reconhecer a falta de interesse de agir da impetrante no tocante ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. DESACORDO COM ENTENDIMENTO FIRMADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS.

1. Quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, é certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706/PR.
2. Tenha-se em vista que em 2007, a AGU ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade 18/DF, ainda pendente de julgamento, no bojo da qual pede que o Supremo declare em conformidade com a Constituição o artigo 3º, parágrafo 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, que regulamentou a base de cálculo para apuração dos valores da COFINS e do PIS.
3. Posteriormente ao ajuizamento da ADC, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, inclinou-se no sentido da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como se observa no seguinte julgado:
4. Finalmente, o C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.
5. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706 não são dotados de efeito suspensivo, além do longo tempo que a ação tramita.
6. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.
7. Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão.
8. No tocante à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, verifica-se que a impetrante não juntou aos autos uma única guia DARF comprobatória do recolhimento indevido, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008; REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242.
9. Não se trata de inviabilidade do mandado de segurança para reconhecer o direito à compensação, mas de ausência de provas que delimitem a condição de credor do contribuinte para que possa pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente anteriores ao ajuizamento.
10. Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente após o ajuizamento da demanda, esta deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice. Nesse sentido, orientação desta E. Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.260.826/RJ).
11. Apelações improvidas e remessa oficial provida em parte a fim de reconhecer a falta de interesse de agir da impetrante no tocante ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, negou provimento às apelações e deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007162-43.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: JULIO EDUARDO MENEGUETTI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANGELO BERNARDINI - SP2458600A, ALFREDO BERNARDINI NETO - SP2318560A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007162-43.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: JULIO EDUARDO MENEGUETTI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANGELO BERNARDINI - SP2458600A, ALFREDO BERNARDINI NETO - SP2318560A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Júlio Eduardo Meneguetti em face de decisão que rejeitou exceção de executividade, que objetivava a decretação de prescrição intercorrente.

Sustenta que a pretensão de redirecionamento da execução fiscal prescreveu. Explica que decorreu o período de cinco anos entre a citação da pessoa jurídica (07/1999) e a do sócio (10/2014).

Argumenta que o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais possuem jurisprudência sobre a matéria, exigindo a responsabilização tributária de terceiro no quinquênio seguinte à integração processual da sociedade.

O agravo tramitou sem exame de antecipação da tutela recursal.

A União apresentou resposta ao agravo.

## VOTO

Embora a pretensão de redirecionamento da execução fiscal esteja efetivamente sujeita ao prazo de cinco anos a partir da citação da pessoa jurídica – como garantia de segurança e previsibilidade –, a União respeitou o quinquênio na responsabilização tributária dos sócios de Color Impress Produtos Autoadesivos Ltda.

Segundo as informações contidas na decisão agravada, a citação da sociedade ocorreu em 07/1999 e a Fazenda Nacional requereu a inclusão de um dos administradores em 01/2004 (Paulo Sérgio Machado).

Com o requerimento, que marca a cessação da inércia do credor na prescrição intercorrente e, conseqüentemente, faz interromper o tempo, todos os demais sócios, inclusive Júlio Eduardo Meneguetti, sofreram os efeitos da interrupção, na qualidade de devedores solidários, de responsáveis pela dissolução irregular da empresa (artigo 125, III, do CTN).

Um novo prazo passou, então, a se iniciar, tendo por objeto a própria localização dos executados (artigo 40 da Lei nº 6.830/1980). E a União não se mostrou negligente por período superior a cinco anos; conseguiu a citação pessoal de Júlio Eduardo Meneguetti em 10/2004.

Observa-se que a Fazenda Nacional exerceu tempestivamente a pretensão iniciada com a integração processual da pessoa jurídica, mediante pedido de responsabilização que simboliza a cessação da inércia do credor. E obteve a citação pessoal dos sócios, antes que qualquer outra inatividade perdurasse por mais de cinco anos.

Nessas circunstâncias, não se pode cogitar de prescrição intercorrente.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

---

---

## EMENTA



PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO DE UM DOS SÓCIOS. CESSAÇÃO DA INÉRCIA DO CREDOR. AUSÊNCIA DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. EXTENSÃO DOS EFEITOS AOS DEMAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. Embora a pretensão de redirecionamento da execução fiscal esteja efetivamente sujeita ao prazo de cinco anos a partir da citação da pessoa jurídica – como garantia de segurança e previsibilidade –, a União respeitou o quinquênio na responsabilização tributária dos sócios de Color Impress Produtos Autoadesivos Ltda.

II. Segundo as informações contidas na decisão agravada, a citação da sociedade ocorreu em 07/1999 e a Fazenda Nacional requereu a inclusão de um dos administradores em 01/2004 (Paulo Sérgio Machado).

III. Com o requerimento, que marca a cessação da inércia do credor na prescrição intercorrente e, conseqüentemente, faz interromper o tempo, todos os demais sócios, inclusive Júlio Eduardo Meneguetti, sofreram os efeitos da interrupção, na qualidade de devedores solidários, de responsáveis pela dissolução irregular da empresa (artigo 125, III, do CTN).

IV. Um novo prazo passou, então, a se iniciar, tendo por objeto a própria localização dos executados (artigo 40 da Lei nº 6.830/1980). E a União não se mostrou negligente por período superior a cinco anos; conseguiu a citação pessoal de Júlio Eduardo Meneguetti em 10/2004.

V. Observa-se que a Fazenda Nacional exerceu tempestivamente a pretensão iniciada com a integração processual da pessoa jurídica, mediante pedido de responsabilização que simboliza a cessação da inércia do credor. E obteve a citação pessoal dos sócios, antes que qualquer outra inatividade perdurasse por mais de cinco anos.

VI. Nessas circunstâncias, não se pode cogitar de prescrição intercorrente.

VII. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

### ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008842-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: REGISTRO GERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO PEPES CARDOSO DE ALMEIDA - SP253665

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008842-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: REGISTRO GERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO PEPES CARDOSO DE ALMEIDA - SP253665

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gilson Queiroz Barros contra decisão que, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença em face da Fazenda Pública, fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do excesso de execução.

Sustenta que não deu causa ao incidente processual instaurado, vez que somente apresentou os cálculos em razão da inércia da Fazenda Nacional em apresentá-los. Alega que é beneficiário da justiça gratuita.

Com contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008842-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: REGISTRO GERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO PEPES CARDOSO DE ALMEIDA - SP253665

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

No caso dos autos, apresentada a conta de liquidação pelo exequente no valor de R\$ 204.818,89 (duzentos e quatro mil, oitocentos e dezoito reais e oitenta e nove centavos), a União Federal apresentou impugnação apresentando como correto o valor de R\$ 127.308,65 (cento e vinte e sete mil, trezentos e oito reais e sessenta e cinco centavos).

Os autos foram remetidos à Contadoria judicial. Intimado a se manifestar, o exequente concordou com os cálculos apresentados pela União Federal, motivo pelo qual a respectiva conta de liquidação foi homologada pelo Juízo *a quo* que, como consequência, condenou o exequente, ora agravante, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do excesso de execução.

Nos termos do artigo 85, do Código de Processo Civil, os honorários serão fixados sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, *verbis*:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.*

*§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:*

*I - o grau de zelo do profissional;*

*II - o lugar de prestação do serviço;*

*III - a natureza e a importância da causa;*

*IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

Na presente hipótese não houve condenação, no entanto, houve obtenção de proveito econômico pela União Federal consistente no valor correspondente ao excesso de execução, ou seja, a diferença entre o valor da conta apresentada pelo exequente e o valor da conta homologada.

Desta forma, os honorários advocatícios devem ser fixados sobre o valor do excesso de execução.

Por fim, a concessão do benefício da gratuidade de justiça não impede a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, ficando apenas suspensa a execução do respectivo valor, nos termos do artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil:

*§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.*

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO PELA UNIÃO FEDERAL. EXCESSO DE EXECUÇÃO. CONCORDÂNCIA DA EXEQUENTE. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. PROVEITO ECONÔMICO OBTIDO. VALOR DO EXCESSO DE EXECUÇÃO.

1. No caso dos autos, apresentada a conta de liquidação pelo exequente no valor de R\$ 204.818,89 (duzentos e quatro mil, oitocentos e dezoito reais e oitenta e nove centavos), a União Federal apresentou impugnação apresentando como correto o valor de R\$ 127.308,65 (cento e vinte e sete mil, trezentos e oito reais e sessenta e cinco centavos). Os autos foram remetidos à Contadoria judicial. Intimado a se manifestar, o exequente concordou com os cálculos apresentados pela União Federal, motivo pelo qual a respectiva conta de liquidação foi homologada pelo Juízo *a quo* que, como consequência, condenou o exequente, ora agravante, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do excesso de execução.

2. Nos termos do artigo 85, do Código de Processo Civil, os honorários serão fixados sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa.

3. Na presente hipótese não houve condenação, no entanto, houve obtenção de proveito econômico pela União Federal consistente no valor correspondente ao excesso de execução, ou seja, a diferença entre o valor da conta apresentada pela exequente e o valor da conta homologada. Desta forma, os honorários advocatícios devem ser fixados sobre o valor do excesso de execução.

4. A concessão do benefício da gratuidade de justiça não impede a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, ficando apenas suspensa a execução do respectivo valor, nos termos do artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

5. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012091-22.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP2057920A

AGRAVADO: RURAL IMOVEIS S/C LTDA

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012091-22.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional dos Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo - CRECI contra decisão que, em execução fiscal, reconheceu a intempestividade de apelação interposta em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal.

Sustenta, em síntese, que a intimação da sentença, bem como do desarquivamento do feito, ocorreu por publicação no Diário Oficial. Alega que, por se tratar de autarquia, possui a prerrogativa da intimação pessoal, nos termos do artigo 25, da Lei nº 6.830/1980, motivo pelo qual não há que se falar em intempestividade da apelação interposta.

A liminar foi deferida para suspender a decisão agravada até o julgamento do presente feito pela Turma julgadora.

Com contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012091-22.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP2057920A  
AGRAVADO: RURAL IMOVEIS S/C LTDA

## VOTO

É firme a jurisprudência no sentido de que é necessária a intimação pessoal do representante judicial de Conselho de Fiscalização Profissional em execução fiscal por este ajuizada, pois, conforme o artigo 5º da Lei nº 6.530/1978, tais entidades possuem natureza jurídica de autarquia, e, no contexto da Lei nº 6.830/1980, a expressão Fazenda Pública abrange todas as entidades mencionadas no artigo 1º dessa lei, inclusive as autarquias.

O C. STJ, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.330.473/SP, submetido ao regime do artigo 543-C do antigo CPC, pacificou o entendimento de que os representantes judiciais dos Conselhos Profissionais possuem a prerrogativa da intimação pessoal, nas execuções fiscais. *Verbis*:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.*

1. Em execução fiscal ajuizada por conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80.

2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(STJ. REsp 1.330.473/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 02/08/2013)

O C. STF já decidiu que os conselhos de fiscalização profissional possuem natureza jurídica autárquica, a qual é compatível com o poder de polícia e com a capacidade ativa tributária, funções atribuídas por lei a essas entidades (ADI 1.717 MC, Relator: Min. Sydney Sanches, Tribunal Pleno, DJ 25.2.2000). A expressão Fazenda Pública abrange os entes federativos e suas respectivas autarquias e fundações de direito público.

Assim, conforme artigo 25, da Lei nº 6.830/1980, o exequente, por ser autarquia, deve ser intimado pessoalmente nas execuções fiscais, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUTARQUIA. FAZENDA PÚBLICA. REPRESENTANTE JUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL . PRERROGATIVA PREVISTA NO ART. 25 DA LEI 6.830/1980.*

1. Cuida-se, na origem, de Execução Fiscal, movida pelo conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo, cujos autos foram arquivados sem baixa na distribuição, com base no art. 20 da Lei 10.522/2002.

2. O Tribunal a quo considerou intempestivo o Agravo de Instrumento interposto. Reconheceu como data da intimação aquela na qual a decisão foi publicada em Diário Eletrônico da Justiça e assentou que não assiste a prerrogativa de ser intimado pessoalmente ao representante judicial dos conselhos de fiscalização profissional.

3. Nos executivos fiscais, há norma expressa que determina que qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente (art. 25 da Lei 6.830/1980).

4. A expressão Fazenda Pública abrange os entes federativos e suas respectivas autarquias e fundações de direito público.

5. O STF já decidiu que os conselhos de fiscalização profissionais possuem natureza jurídica autárquica, a qual é compatível com o poder de polícia e com a capacidade ativa tributária, funções atribuídas, por lei, a essas entidades (ADI 1.717 MC, Relator: Min. Sydney Sanches, Tribunal Pleno, DJ 25.2.2000).

6. A Lei 6.530/1978, que regulamenta a profissão de corretor de imóveis e disciplina seus órgãos de fiscalização, dispõe, em seu art. 5º, que o conselho Federal e os conselhos Regionais são autarquias, dotadas de personalidade jurídica de direito público, vinculadas ao Ministério do Trabalho, com autonomia administrativa, operacional e financeira.

7. Em razão de os conselhos de fiscalização profissional terem a natureza jurídica de autarquia, seus representantes judiciais possuem a prerrogativa de, em Execução Fiscal, serem intimados pessoalmente, conforme impõe o art. 25 da Lei 6.830/1980.

8. Ressalte-se, por oportuno, que o § 2º do art. 4º da Lei 11.419/2006, que versa sobre a informatização do processo judicial, estabelece que a publicação em Diário de Justiça Eletrônico substitui qualquer outro meio e publicação oficial, para quaisquer efeitos legais, à exceção dos casos que, por lei, exigem intimação ou vista pessoal. Portanto, o instrumento da intimação eletrônica não afasta a obrigatoriedade de intimação pessoal ou de vista dos autos, nas hipóteses legais previstas.

9. Recurso Especial provido.

(STJ. REsp 1330190/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. PRIVILÉGIO DE INTIMAÇÃO PESSOAL . PROCURADOR CONTRATADO. INEXISTÊNCIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.*

1. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que estando o conselho Profissional representando por procurador autárquico é cabível a intimação pessoal, não cabendo, porém, o privilégio de tal forma de intimação a advogados contratados para a defesa judicial da autarquia.

2. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0028363-89.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 19/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/07/2012)

*In casu*, constata-se que o Conselho exequente não foi intimado pessoalmente da sentença que julgou extinta a execução fiscal, não podendo essa intimação ser suprida pela publicação no Diário Oficial.

Isso porque não há previsão sobre essa modalidade de intimação servir como pessoal, uma vez que o Código de Processo Civil de 1973, vigente no momento da sentença, não tratou do tema. E ainda que houvesse tratado, como o faz o CPC/2015 (art. 183, caput e §1º, da Lei nº 13.105/2015), verdade é que a Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/80) é especial em relação ao *codex* processual, devendo então ser aplicada.

Também não há que se falar em comparecimento espontâneo da parte nos autos, o que supriria a intimação da sentença. Certificado o trânsito em julgado do processo, o feito foi remetido ao arquivo e após mais de 02 (dois) anos o Conselho requereu o seu desarquivamento. No entanto, o despacho que deferiu o pedido de desarquivamento também foi publicado no Diário Oficial, não havendo intimação pessoal do Conselho para ciência.

Portanto, impossível se falar em intempestividade da apelação interposta.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CONSELHO PROFISSIONAL. PRERROGATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. DESCUMPRIMENTO. APELAÇÃO TEMPESTIVA.

1. É firme a jurisprudência no sentido de que é necessária a intimação pessoal do representante judicial de Conselho de Fiscalização Profissional em execução fiscal por este ajuizada, pois, conforme o artigo 5º da Lei nº 6.530/1978, tais entidades possuem natureza jurídica de autarquia, e, no contexto da Lei nº 6.830/1980, a expressão Fazenda Pública abrange todas as entidades mencionadas no artigo 1º dessa lei, inclusive as autarquias.

2. O C. STJ, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.330.473/SP, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que os representantes judiciais dos conselhos Profissionais possuem a prerrogativa da intimação pessoal, nas execuções fiscais.

3. O C. STF já decidiu que os conselhos de fiscalização profissional possuem natureza jurídica autárquica, a qual é compatível com o poder de polícia e com a capacidade ativa tributária, funções atribuídas por lei a essas entidades (ADI 1.717 MC, Relator: Min. Sydney Sanches, Tribunal Pleno, DJ 25.2.2000). A expressão Fazenda Pública abrange os entes federativos e suas respectivas autarquias e fundações de direito público.

4. *In casu*, constata-se que o Conselho exequente não foi intimado pessoalmente da sentença que julgou extinta a execução fiscal, não podendo essa intimação ser suprida pela publicação no Diário Oficial. Isso porque não há previsão sobre essa modalidade de intimação servir como pessoal, uma vez que o Código de Processo Civil de 1973, vigente no momento da sentença, não tratou do tema. E ainda que houvesse tratado, como o faz o CPC/2015 (art. 183, caput e §1º, da Lei nº 13.105/2015), verdade é que a Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/80) é especial em relação ao *codex* processual, devendo então ser aplicada.

5. Também não há que se falar em comparecimento espontâneo da parte nos autos, o que supriria a intimação da sentença. Certificado o trânsito em julgado do processo, o feito foi remetido ao arquivo e após mais de 02 (dois) anos o Conselho requereu o seu desarquivamento. No entanto, o despacho que deferiu o pedido de desarquivamento também foi publicado no Diário Oficial, não havendo intimação pessoal do Conselho para ciência. Portanto, impossível se falar em intempestividade da apelação interposta.

6. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020624-67.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: JAIME ANTONIO MIOTTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIME ANTONIO MIOTTO - SC8672  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020624-67.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: JAIME ANTONIO MIOTTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIME ANTONIO MIOTTO - SC8672  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jaime Antônio Miotto contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de reserva de honorários contratuais.

Aduz a possibilidade de destaque dos honorários contratuais antes da expedição do precatório, nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94. Sustenta a natureza alimentar dos honorários.

Com contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020624-67.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: JAIME ANTONIO MIOTTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIME ANTONIO MIOTTO - SC8672  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

Nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei 8.906/1994, Estatuto da Advocacia, é possível a reserva dos honorários contratuais, no bojo do processo, conforme doravante se comprova:

*Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.*

*§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.*

Assim, nos casos em que realizada, antes da expedição do ofício requisitório, a juntada do contrato de honorários advocatícios e postulada a consequente reserva do numerário, o pedido há de ser deferido, ainda mais considerando-se a natureza alimentar do crédito em questão.

Caminhando pela mesma vereda, a jurisprudência desta Corte Federal já se posicionou:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO COM FUNDAMENTO NO ART. 794, I, DO CPC, ANTES DA EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. A extinção da execução com fundamento no art. 794, I, do CPC somente é possível após a satisfação integral da obrigação. No caso dos autos, os ofícios requisitórios sequer foram expedidos, houve apenas a concordância das partes em relação ao quantum devido, razão porque indevida a extinção da execução. Correto o valor dos honorários contratuais apurado pela exequente uma vez que a cláusula 3ª do Contrato de Honorários e Prestação de Serviços firmado entre a autora e os patronos dispõe que os 20% relativo aos honorários contratuais incidirão sobre o total das importâncias restituídas (pela devedora), não sobre a quantia final a ser recebida pela autora. Apelação provida para determinar o prosseguimento da execução, com a expedição de um ofício precatório, com destaque do valor relativo aos honorários contratuais, nos termos da fundamentação; e um ofício requisitório de pequeno valor a título de honorários sucumbenciais*

*(AC 00048408219914036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/11/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO. DESTAQUE DE VERBA HONORÁRIA CONTRATUAL. ARTIGO 22, § 4º, LEI 8.906/1994. PENHORA POSTERIOR POR DÉBITO DA EMPRESA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. 1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, à luz da legislação aplicável e com respaldo na jurisprudência, consignou expressamente que "A possibilidade do destaque da verba honorária contratual tem sido reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça [...]. Em contraposição, quando houver constrição dos valores, objeto do ofício precatório em favor da autora, antes do pedido de destaque dos honorários advocatícios contratuais, é firme a jurisprudência no sentido de que a reserva não pode prevalecer, por acarretar violação à preferência legal estabelecida em favor dos créditos tributários". 2. Concluiu-se que "Na espécie, foi requerido e deferido o destaque da verba honorária contratual antes da expedição do ofício precatório, nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei 8.906/1994, com ciência da PFN e sem impugnação. Apenas depois é que se manifestou a PFN pela suspensão da execução e penhora do crédito judicial, objeto do precatório, sendo procedente, ademais, a alegação do agravante de que não existe prova do deferimento de penhora, no Juízo da Execução Fiscal, no rosto dos autos do processo, em que foi expedido o precatório com destaque da verba honorária, que tramita perante a 8ª Vara Federal (96.0040291-4), sendo que a consulta da movimentação processual da EF 0050653-45.2012.4.03.6182, no site da JFSP, indica o pedido de penhora apenas em feitos da 6ª Vara Fiscal JFSP e 14ª Vara Cível JFSP". 3. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 123, 186, do CTN; 833, IV, do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios. 4. Para corrigir suposto error in iudicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 5. Embargos de declaração rejeitados.*

*(AI 00146402720164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*



*AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. ARTIGO 22 DA LEI Nº 8.906/94. RECURSO NÃO CONHECIDO QUANTO À PARTE CONSTITUINTE. LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DO PATRONO. POSSIBILIDADE DE RESERVA DE HONORÁRIOS EM PRECATÓRIO POR MEIO DA APRESENTAÇÃO DO INSTRUMENTO CONTRATUAL. PREFERÊNCIA SOBRE CRÉDITO DE EXECUÇÃO FISCAL. NATUREZA ALIMENTAR. SÚMULA VINCULANTE 47. AGRAVO PROVIDO NA PARTE CONHECIDA.*

*1. A parte não possui legitimidade para discutir honorários contratuais de seu patrono, conforme jurisprudência pacífica, razão pela qual o recurso não pode ser conhecido quanto à pessoa jurídica constituínte. 2. O art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), admite a reserva de honorários advocatícios estabelecidos entre o mandante e o mandatário, advogado, por meio de contrato de prestação de serviços celebrado entre eles. Por sua vez, o art. 22, da Resolução nº 168, de 05/04/2011, do Conselho da Justiça Federal (vigente quando da prolação da decisão agravada), que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de requisições de pagamento, autoriza seja destacado do montante da condenação, caso requeira o advogado, o que lhe couber por força de honorários, desde que junte aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição. 3. Na espécie, o contrato de honorários advocatícios foi devidamente juntado aos autos, a tempo e modo, sendo de rigor a reserva dos honorários contratuais, de natureza alimentar (Súmula Vinculante 47), mesmo que após a juntada nos autos do instrumento contratual tenham sido efetivadas penhoras no rosto dos autos oriundas execuções fiscais. 4. Com efeito, em recurso submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 (REsp 1152218/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 07/05/2014, DJe 09/10/2014), o Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que os honorários advocatícios têm natureza alimentar, equiparando-se ao crédito trabalhista, para fins de habilitação em falência, entendimento que, depois, foi estendido pela Corte Especial daquele Tribunal para os feitos executivos fiscais (EDcl nos EREsp 1351256/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 04/03/2015, DJe 20/03/2015). 5. Agravo de instrumento provido na parte conhecida.*

*(AI 00211814720144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. VERBA HONORÁRIA SUCUMBENCIAL. INOBSERVÂNCIA. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO EM PARTE. - A empresa agravante possui crédito a receber da União Federal (Fazenda Nacional) nos autos da ação ordinária n. 0039390-88.2000.4.03.6100 o qual for orçado em R\$ 64.423,08 (sessenta e quatro mil, quatrocentos e vinte e três reais e vinte e oito centavos - fl. 117). - Em 26/03/2014 o MM. Juiz (a) da 1ª Vara da Justiça Federal de São Paulo determinou a expedição do ofício precatório para pagamento do referido montante "excetuando-se desta determinação, as verbas de caráter alimentar; inclusive a decorrente de verba honorária sucumbencial, as quais não estão sujeitas a qualquer espécie de compensação" (fls. 187). - Entretanto, o ofício requisitório expedido às fls. 189 não observou a determinação supramencionada, de modo que foi expedido sem que fosse reservado o valor estipulado pelo MM. Juiz, referente à verba honorária sucumbencial. - Em razão da solicitação de penhora no rosto dos autos, feita na Execução Fiscal n. 0066844-83.2003.403.6182, o ofício requisitório expedido foi penhorado. - Porém tal situação não pode subsistir vez que havia determinação, anterior à penhora, para que a verba honorária sucumbencial fosse reservada. - Situação diversa é a relativa à verba contratual, pois após a intimação do despacho de fl. 187, nada foi arguido pelos advogados conforme consta do despacho de fls. 190. - Para que tal verba também fosse reservada, deveriam os interessados apresentar o contrato de honorários à época do despacho, antes da expedição do precatório. - Desse modo, os honorários contratuais que por ventura tenham sido compactuados entre patrono e autor deverão ser executados em ação autônoma na qual o legitimado para ser executado será o cliente contratante. - Recuso provido em parte.*

*(AI 00305462820144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No caso concreto, foi juntado aos autos o contrato de honorários advocatícios antes da expedição do ofício requisitório.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para deferir o pedido de reserva de honorários contratuais.

É o voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PEDIDO DE RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. POSSIBILIDADE DESDE QUE REALIZADO ANTES DA EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO OU PRECATÓRIO E JUNTADO AOS AUTOS O RESPECTIVO CONTRATO.

1. Nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei 8.906/1994, Estatuto da Advocacia, é possível a reserva dos honorários contratuais, no bojo do processo.

2. Assim, nos casos em que realizada, antes da expedição do ofício requisitório, a juntada do contrato de honorários advocatícios e postulada a consequente reserva do numerário, o pedido há de ser deferido, ainda mais considerando-se a natureza alimentar do crédito em questão.

3. No caso concreto, foi juntado aos autos o contrato de honorários advocatícios antes da expedição do ofício requisitório.

4. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006467-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO WEHBY - SP172046

AGRAVADO: PW AUTO POSTO LTDA. - EPP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006467-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO WEHBY - SP172046

AGRAVADO: PW AUTO POSTO LTDA. - EPP

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis – ANP em face de decisão que rejeitou o redirecionamento da execução fiscal contra um dos sócios de PW Auto Posto Ltda.

Sustenta que a legislação aplicável ao abastecimento nacional de combustíveis prevê a responsabilidade solidária dos sócios pelas infrações administrativas, independentemente do exercício de poder de gerência (artigo 18, §3º, da Lei nº 9.847/1999).

Argumenta que Flávia Elise Nogueira detinha participação no capital da sociedade, de modo que deve responder, juntamente com o administrador, pela multa aplicada.

Alega, de qualquer maneira, que a pessoa jurídica se dissolveu irregularmente, conforme certidão do oficial de justiça. Afirma que mesmo o sócio meramente investidor poderia impedir a medida, promovendo a liquidação judicial.

Conclui que está caracterizado abuso de personalidade jurídica, na forma de desvio de finalidade e confusão patrimonial.

O agravo tramitou sem exame da antecipação de tutela recursal.

Como não está integrada à relação processual, Flávia Elise Nogueira não recebeu intimação para resposta.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006467-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO WEHBY - SP172046

AGRAVADO: PW AUTO POSTO LTDA. - EPP

## VOTO

A legislação aplicável ao abastecimento nacional de combustíveis não institui a responsabilidade direta dos sócios pelas infrações administrativas (artigo 18, §3º, da Lei nº 9.847/1999). A despersonalização apenas tem cabimento, quando a personalidade da organização for um obstáculo ao ressarcimento dos prejuízos, o que coincide com as noções de desvio de finalidade e confusão patrimonial (teoria maior da desconsideração).

O mero inadimplemento de prestação contraída no ambiente corporativo não autoriza o redirecionamento da cobrança contra o sócio (Súmula nº 430 do STJ). É preciso que ele pratique atos que tornem insolvente a sociedade e a impossibilitem de cumprir as obrigações. Trata-se da única interpretação cabível num sistema constitucional que prevê a liberdade de associação e a de iniciativa.

Embora a dissolução irregular da empresa represente típica situação de abuso de personalidade jurídica, nem esse fundamento conduz à responsabilização de Flávia Elise Nogueira.

A presunção de apropriação dos bens sociais associada à prática somente alcança os administradores, que, na direção da pessoa jurídica, controlam cada item do estabelecimento comercial, dando-lhe a destinação que melhor convier. A confusão patrimonial em prejuízo dos credores só poderia favorecer a eles (artigo 50 do CC).

A Súmula nº 435 do STJ limita expressamente o redirecionamento decorrente de dissolução irregular ao sócio-gerente.

Os titulares de simples participação no capital, como não dispõem do poder de gerência, não poderiam naturalmente se apoderar da garantia dos credores. A presunção de apropriação deixa de existir e cabe ao exequente demonstrar que eles foram favorecidos pela dilapidação, através da transferência de ativos da sociedade.

Segundo o contrato social de PW Auto Posto Ltda., Flávia Elise Nogueira figurava como sócia investidora, sem função administrativa. Nessas circunstâncias, competia à Fazenda Pública comprovar desvio específico de bens em seu favor, o que não chegou a ocorrer.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

---

---

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SIMPLES INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO. INVIABILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. EFEITOS RESTRITOS AO SÓCIO-GERENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. A legislação aplicável ao abastecimento nacional de combustíveis não institui a responsabilidade direta dos sócios pelas infrações administrativas (artigo 18, §3º, da Lei nº 9.847/1999). A despersonalização apenas tem cabimento, quando a personalidade da organização for um obstáculo ao ressarcimento dos prejuízos, o que coincide com as noções de desvio de finalidade e confusão patrimonial (teoria maior da desconsideração).

II. O mero inadimplemento de prestação contraída no ambiente corporativo não autoriza o redirecionamento da cobrança contra o sócio (Súmula nº 430 do STJ). É preciso que ele pratique atos que tornem insolvente a sociedade e a impossibilitem de cumprir as obrigações. Trata-se da única interpretação cabível num sistema constitucional que prevê a liberdade de associação e a de iniciativa.

III. Embora a dissolução irregular da empresa represente típica situação de abuso de personalidade jurídica, nem esse fundamento conduz à responsabilização de Flávia Elise Nogueira.

IV. A presunção de apropriação dos bens sociais associada à prática somente alcança os administradores, que, na direção da pessoa jurídica, controlam cada item do estabelecimento comercial, dando-lhe a destinação que melhor convier. A confusão patrimonial em prejuízo dos credores só poderia favorecer a eles (artigo 50 do CC).

V. A Súmula nº 435 do STJ limita expressamente o redirecionamento decorrente de dissolução irregular ao sócio-gerente.

VI. Os titulares de simples participação no capital, como não dispõem do poder de gerência, não poderiam naturalmente se apoderar da garantia dos credores. A presunção de apropriação deixa de existir e cabe ao exequente demonstrar que eles foram favorecidos pela dilapidação, através da transferência de ativos da sociedade.

VII. Segundo o contrato social de PW Auto Posto Ltda., Flávia Elise Nogueira figurava como sócia investidora, sem função administrativa. Nessas circunstâncias, competia à Fazenda Pública comprovar desvio específico de bens em seu favor, o que não chegou a ocorrer.

VIII. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

### ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016570-58.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

AGRAVADO: REYNALDO ABRAHAO BARHUM

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME MAKIUTI - SP261028, CESAR AUGUSTO DE ALMEIDA MARTINS SAAD - SP272415

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016570-58.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

AGRAVADO: REYNALDO ABRAHAO BARHUM

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME MAKIUTI - SP261028, CESAR AUGUSTO DE ALMEIDA MARTINS SAAD - SP272415

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela provisória cautelar, interposto pelo Ministério Público Federal em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 21ª Vara Cível da 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, nos autos da Ação de Improbidade Administrativa, que indeferiu o pedido liminar de indisponibilidade de bens do réu Reynaldo Abrahão Barhum, formulado na petição inicial pelo ora agravante.

O *Parquet* aduz que ajuizou ação de improbidade administrativa em desfavor do agravado, como incurso nas sanções relativas aos artigos 9º, *caput*, 10, *caput*, e 11, *caput* e inciso I, todos da Lei nº 8.429/92, pois, na qualidade de professor do IFSP, teria violado o regime de dedicação exclusiva ao desempenhar ilícitamente outras atividades laborais, consistente em atividades de consultoria esportiva no Esporte Clube Pinheiros. Aduz que a indisponibilidade de bens se trata de tutela de evidência, dispensando-se o periculum in mora, de modo que se revela incoerente o recebimento da inicial e o indeferimento dessa medida. Assim, pugna pela indisponibilidade de bens e valores do agravado até que se alcance R\$ 702.101,35 (setecentos e dois mil, cento e um reais e trinta e cinco centavos).

Foi indeferido o pedido de tutela provisória (Id. 1105622).

Apresentada contraminuta pelo agravado (Id. 1216280).

O Ministério Público Federal, apresentado pela Procuradoria Regional da República, opina pelo provimento do agravo (Id. 1642809).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016570-58.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

AGRAVADO: REYNALDO ABRAHAO BARHUM

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME MAKIUTI - SP261028, CESAR AUGUSTO DE ALMEIDA MARTINS SAAD - SP272415

## VOTO

Inicialmente, insta destacar que a Lei nº 8.429/92 possui regras de direito material e processual aplicáveis à ação de improbidade administrativa, dispondo, nos artigos 7º, 16 e 20, de forma exemplificativa, medidas cautelares, entre elas a indisponibilidade de bens e valores, a qual visa garantir eventual ressarcimento integral dos danos causados ao erário, bem como o adimplemento das sanções de caráter pecuniário.

E, interpretando-se os artigos 37, §4º, da Constituição Federal e 7º da Lei nº 8.429/92, conclui-se que a medida cautelar de indisponibilidade de bens consiste em tutela de evidência, pois para sua concessão dispensa-se a demonstração do risco de dilapidação patrimonial pelos demandados visando frustrar o ressarcimento do dano ou o cumprimento de sanções de cunho patrimonial, decorrentes de eventual condenação, ou seja, o *periculum in mora* decorre da própria gravidade dos atos e do valor dos danos causados ao erário, razão pela qual ele está implícito na própria conduta tida como ímproba.

Nesse sentido, estabeleceu o C. Superior Tribunal de Justiça, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C, CPC/73):

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. APLICAÇÃO DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO PROMOVIDO. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992, QUANTO AO PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA PACIFICADA PELA COLETA PRIMEIRA SEÇÃO.*

1. *Tratam os autos de ação civil pública promovida pelo Ministério Público Federal contra o ora recorrido, em virtude de imputação de atos de improbidade administrativa (Lei n. 8.429/1992).*

2. *Em questão está a exegese do art. 7º da Lei n. 8.429/1992 e a possibilidade de o juízo decretar, cautelarmente, a indisponibilidade de bens do demandado quando presentes fortes indícios de responsabilidade pela prática de ato ímprobo que cause dano ao Erário.*

3. A respeito do tema, a Colenda Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial 1.319.515/ES, de relatoria do em. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator para acórdão Ministro Mauro Campbell Marques (DJe 21/9/2012), reafirmou o entendimento consagrado em diversos precedentes (Recurso Especial 1.256.232/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/9/2013, DJe 26/9/2013; Recurso Especial 1.343.371/AM, Rel.

Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/4/2013, DJe 10/5/2013; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 197.901/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 28/8/2012, DJe 6/9/2012; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 20.853/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/6/2012, DJe 29/6/2012; e Recurso Especial 1.190.846/PI, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/12/2010, DJe 10/2/2011) de que, "(...) no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992, verifica-se que a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o periculum in mora implícito no referido dispositivo, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual 'os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível'. O periculum in mora, em verdade, milita em favor da sociedade, representada pelo requerente da medida de bloqueio de bens, porquanto esta Corte Superior já apontou pelo entendimento segundo o qual, em casos de indisponibilidade patrimonial por imputação de conduta ímproba lesiva ao erário, esse requisito é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92.

Assim, a Lei de Improbidade Administrativa, diante dos velozes tráfegos, ocultamento ou dilapidação patrimoniais, possibilitados por instrumentos tecnológicos de comunicação de dados que tornaria irreversível o ressarcimento ao erário e devolução do produto do enriquecimento ilícito por prática de ato ímprobo, buscou dar efetividade à norma afastando o requisito da demonstração do periculum in mora (art. 823 do CPC), este, intrínseco a toda medida cautelar sumária (art. 789 do CPC), admitindo que tal requisito seja presumido à preambular garantia de recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido".

4. Note-se que a compreensão acima foi confirmada pela referida Seção, por ocasião do julgamento do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial 1.315.092/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 7/6/2013.

5. Portanto, a medida cautelar em exame, própria das ações regidas pela Lei de Improbidade Administrativa, não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o periculum in mora encontra-se implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade na ação de improbidade administrativa, sendo possível ao juízo que preside a referida ação, fundamentadamente, decretar a indisponibilidade de bens do demandado, quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.

6. Recursos especiais providos, a que restabelece a decisão de primeiro grau, que determinou a indisponibilidade dos bens dos promovidos.

7. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução n. 8/2008/STJ.

(REsp 1366721/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 19/09/2014)

Destarte, diversamente da tutela de urgência, cuja concessão depende da demonstração dos requisitos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, não se exige a demonstração da urgência para ser decretada a indisponibilidade de bens, justamente para conferir efetividade a tal medida cautelar.

Conquanto a excepcionalidade da dispensa do risco de dano (perigo da demora), sendo suficiente a verossimilhança das alegações, o juiz deve decretar a indisponibilidade de bens de maneira fundamentada, à luz do artigo 93, IX, da Constituição Federal, mormente por não se tratar de medida a ser adotada automaticamente.

Antes de examinar a possibilidade, ou não, de decretar a indisponibilidade de bens, transcrevo trecho do relatório da decisão agravada para melhor exposição dos fatos e elucidação do caso:

*“O Ministério Público Federal narra que de acordo com a ficha funcional do réu, este ingressou no Centro Federal de Educação Tecnológica de São Paulo (CEFET), atual Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo (IFSP) em 04/04/1977 e se aposentou em 21/07/2008 e que, segundo o IFSP, o senhor Reynaldo estava sob o regime de dedicação exclusiva desde 01/02/1997 até 05/01/2007.*

*Informa que além do período compreendido no Processo Administrativo Disciplinar (janeiro de 2004 a dezembro de 2006), o MPF ampliou a investigação e identificou que o professor Reynaldo também violou o regime de dedicação exclusiva entre fevereiro de 1997 a dezembro de 2003, já que foi concomitantemente empregado do Esporte Clube Pinheiros, cujo vínculo existiu de 01/06/1974 até agosto de 2008.*

*Assim, o MPF impõe ao senhor Reynaldo a conduta aqui tratada, que reputa dolosa, consistente na violação do regime de dedicação exclusiva e o desempenho ilícito de outras atividades laborais (consultoria esportiva), com recebimento de contraprestação pecuniária mensal.*

*Ressalta a inicial que o Processo Administrativo nº 23059.001193/2009-92 foi concluído com a pena de advertência ao professor Reynaldo, pela violação do regime de dedicação exclusiva no período de janeiro de 2004 a dezembro de 2006 e que os valores relativos ao período abrangido pelo processo administrativo foram devolvidos à administração (janeiro de 2004 a dezembro de 2006).”*

Diante do apresentado pelo próprio Ministério Público Federal na inicial, cabe destacar que, muito embora o regime de dedicação exclusiva tenha sido desrespeitado em decorrência de vínculo empregatício no Esporte Clube Pinheiros, o processo administrativo disciplinar concluiu que a ilegalidade apenas ocorreu entre janeiro de 2004 a dezembro de 2006, sendo que aquele existia desde o ano de 1974, o que pode indicar a ausência de má-fé do requerido.

Ademais, o requerido devolveu os valores recebidos naquele período em que houve a violação ao regime de dedicação exclusiva.

Embora o réu também possa ter desempenhado ilícitamente outras atividades laborais entre fevereiro de 1997 a dezembro de 2003, não vislumbro, ao menos neste momento, a necessidade de decretar a medida cautelar ora pleiteada, mormente porque o Egrégio Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência no sentido de que a violação ao regime de dedicação exclusiva nem sempre configura ato de improbidade administrativa:

*ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. Cuida-se, na origem, de Ação de Improbidade de Administrativa proposta pelo Ministério Público Federal contra o recorrido objetivando a condenação por ato ímprobo, consistente no exercício da atividade de magistério em instituição privada de ensino superior, a despeito de ter tomado posse no cargo de professor em regime de dedicação exclusiva perante a Universidade Federal de Mato Grosso do Sul.*



2. O Tribunal a quo deu provimento à apelação do ora recorrido para julgar improcedente o pedido e assim consignou na decisão: "Com espeque nas premissas acima delineadas, avaliando a conduta imputada ao réu na presente ação civil, não verifico a ocorrência de improbidade administrativa. Isso porque, compartilho do entendimento manifestado pela Comissão de Sindicância da Universidade Federal do Mato Grosso do Sul, que, como mencionado, concluiu pela inexistência de má-fé por parte do acusado". "Dessa forma, há que se reconhecer que, tendo o réu diligenciado espontaneamente no sentido de regularizar a sua situação perante a Universidade Federal, restou configurada a sua boa-fé" (fl. 756, grifo em itálico acrescentado).

3. Falta, portanto, o elemento subjetivo, seja a culpa, seja o dolo genérico, seja o dolo específico.

4. Ausente hipótese de evidente afastamento descuidado do elemento subjetivo pelo Tribunal a quo, modificar a conclusão a que chegou o acórdão recorrido demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.

5. Claro, não basta ao Tribunal a quo simplesmente afirmar a inexistência de dolo ou culpa, pois se impõe sempre que haja cabal e adequada fundamentação, com base nos elementos probatórios coligidos e no bom senso jurídico e ordinário. Inaceitável, assim, que, ao fazê-lo, viole-se a compreensão de verdades indiscutíveis, a ordem natural das coisas, ou despreze-se a razoabilidade que orienta e limita a compreensão de fatos e provas.

6. Nenhum desses vícios, contudo, acha-se presente no acórdão recorrido.

7. No mais, do repertório jurisprudencial do STJ se recolhe precedente que em bastante se assemelha à hipótese dos autos. Outra não foi a solução dada, senão a de afastar a aplicação da Lei 8.429/92, de modo que a decisão recorrida estaria de acordo com o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido: AgRg no AREsp 329.609/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 9.10.2013; AgRg no REsp 1.368.125/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.5.2013; AgRg no AREsp 383.775/GO, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 14.11.2014; AgRg no AREsp 206.256/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 20.3.2014; AgRg no AREsp 403.537/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 30.5.2014; REsp 1.298.417/RO, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22.11.2013, e REsp 1.383.649/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.9.2013.

8. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ.

9. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 553.319/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 08/11/2016)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MATÉRIA PROBATÓRIA. ÔNUS DO AUTOR. ART. 333 DO CPC. CONDUTA ÍMPROBA NÃO CONFIGURADA. ART. 11 DA LEI 8.429/92. ATIPICIDADE. IMPUTAÇÃO SUJEITA A MEDIDAS E/OU SANÇÕES NA SEARA ADMINISTRATIVA. RECURSO PROVIDO.

1. Hipótese em que o recorrente, professor universitário em regime de dedicação exclusiva, patrocinou 8 causas judiciais em 16 anos de magistério. O acórdão recorrido, mesmo reconhecendo não haver prova da contraprestação pecuniária pelo patrocínio das ações, entendeu que o ônus de provar a ausência de remuneração competia ao réu.

Também restou consignado no acórdão que a conduta do recorrente não implicou prejuízo para a instituição pública, tendo em vista que cumpria integralmente sua jornada de trabalho e era dedicado à instituição federal de ensino. Não obstante, manteve a sentença de procedência da ação de improbidade com aplicação da pena de "perda, em definitivo, da gratificação por exercício da dedicação exclusiva" e multa civil no valor de R\$ 3.000,00.

2. Incumbe ao autor da ação de improbidade o ônus da prova sobre os fatos imputados ao suposto agente ímprobo. No caso, a norma que prevê o regime de dedicação exclusiva (art. 14, I, do Decreto 94.664/87) veda o "exercício de outra atividade remunerada, pública ou privada". Embora o Tribunal a quo afirme não estar comprovada a remuneração pelo patrocínio das oito causas judiciais, entendeu que o ônus de provar a ausência de remuneração competia ao réu.

3. Ainda que superada a ausência de prova da infração ao preceito normativo que veda o exercício de outra atividade remunerada, o exame das normas que tratam do regime de dedicação exclusiva e da cumulação de cargos públicos conduzem à compreensão de que o fato imputado ao recorrente constitui infração administrativa sujeita a medidas e sanções na seara administrativa, mas não ato de improbidade.

4. Embora o direito de opção previsto no art. 133, § 5º, da Lei 8.112/90 não se aplique à espécie, pois voltado à "acumulação de cargos, empregos ou funções públicas", constitui critério de interpretação para desqualificar a conduta atribuída ao recorrente como ímproba.

5. O art. 14, § 1º, d, do Decreto 94.664/87 prevê a possibilidade de professor em regime de dedicação exclusiva colaborar de forma "esporádica, remunerada ou não, em assuntos de sua especialidade e devidamente autorizada pela instituição, de acordo com as normas aprovadas pelo conselho superior competente". Assim, embora a conduta atribuída ao recorrente seja irregular, pois não precedida de autorização, o permissivo normativo conduz à compreensão de não ser razoável qualificá-la como ato de improbidade por ofensa aos princípios da administração pública (art. 11 da Lei 8.429/92).

6. Recurso provido para reformar o acórdão recorrido e, em consequência, julgar improcedentes os pedidos formulados na ação de improbidade.

(REsp 1314122/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 09/04/2014)

Neste contexto, entendo que somente após cognição exauriente, incompatível com o presente momento processual, é que será possível constatar eventual ilegalidade no acúmulo de cargos, mostrando-se necessário o recebimento da inicial e o prosseguimento da ação originária.

Por outro lado, através da instrução processual será possível obter prova inequívoca relativa a enriquecimento ilícito, prejuízo ao erário ou violação de princípios que norteiam a atividade administrativa, a respectiva responsabilidade e o elemento subjetivo apenas poderão ser demonstrados.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DE REGIME DE DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. MEDIDA CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. DESNECESSIDADE.

1. A medida cautelar de indisponibilidade de bens consiste em tutela de evidência, pois para sua concessão dispensa-se a demonstração do risco de dilapidação patrimonial pelos demandados visando frustrar o ressarcimento do dano ou o cumprimento de sanções de cunho patrimonial, decorrentes de eventual condenação, ou seja, o *periculum in mora* decorre da própria gravidade dos atos e do valor dos danos causados ao erário, razão pela qual ele está implícito na própria conduta tida como ímproba.

2. Conquanto a excepcionalidade da dispensa do risco de dano (perigo da demora), sendo suficiente a verossimilhança das alegações, o juiz deve decretar a indisponibilidade de bens de maneira fundamentada, à luz do artigo 93, IX, da Constituição Federal, mormente por não se tratar de medida a ser adotada automaticamente.

3. Diante do apresentado pelo próprio Ministério Público Federal na inicial, cabe destacar que, muito embora o regime de dedicação exclusiva tenha sido desrespeitado em decorrência de vínculo empregatício em sociedade privada, o processo administrativo disciplinar concluiu que a ilegalidade apenas ocorreu entre janeiro de 2004 a dezembro de 2006, sendo que aquele existia desde o ano de 1974, o que pode indicar a ausência de má-fé do requerido.

4. Embora o réu também possa ter desempenhado ilícitamente outras atividades laborais entre fevereiro de 1997 a dezembro de 2003, não vislumbro, ao menos neste momento, a necessidade de decretar a medida cautelar ora pleiteada, mormente porque o Egrégio Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência no sentido de que a violação ao regime de dedicação exclusiva nem sempre configura ato de improbidade administrativa: AgRg no AREsp 553.319/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 08/11/2016; REsp 1314122/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 09/04/2014.

5. Neste contexto, entendo que somente após cognição exauriente, incompatível com o presente momento processual, é que será possível constatar eventual ilegalidade no acúmulo de cargos, mostrando-se necessário o recebimento da inicial e o prosseguimento da ação originária.

6. Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007201-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: PAULO ROBERTO LOPES

Advogados do(a) AGRAVANTE: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP1856830A, GUILHERME VIANNA FERRAZ DE CAMARGO - SP249451

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007201-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: PAULO ROBERTO LOPES

Advogados do(a) AGRAVANTE: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP1856830A, GUILHERME VIANNA FERRAZ DE CAMARGO - SP249451

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Roberto Lopes em face de decisão que rejeitou exceção de executividade, que objetivava a decretação de prescrição intercorrente.

Sustenta que a pretensão de redirecionamento da execução fiscal prescreveu. Explica que decorreu o período de cinco anos entre a citação da pessoa jurídica (06/2007) e a do sócio (05/2016).

Argumenta que, diferentemente do fundamentado pelo Juízo de Origem, a União se manteve inerte no intervalo. Esclarece que ela não cumpriu no prazo a determinação para a juntada de contrato social, que apenas ocorreu depois de um ano.

O agravo tramitou sem exame de antecipação da tutela recursal.

A União apresentou resposta ao agravo.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007201-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: PAULO ROBERTO LOPES

Advogados do(a) AGRAVANTE: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP1856830A, GUILHERME VIANNA FERRAZ DE CAMARGO - SP249451

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

A sujeição passiva tributária de terceiro depende de desvio de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto (artigo 135 do CTN).

Enquanto ele não se configura, os sócios não sofrem os efeitos da relação de tributação, inclusive a interrupção da prescrição – reservada aos devedores solidários.

Embora o ato ilícito possa ocorrer antes ou depois da propositura da execução fiscal, a delimitação de um termo inicial abstrato é necessária para trazer previsibilidade ao redirecionamento.

Sem uma referência cronológica, ele poderia se tornar imprescritível ou demandar um tempo incompatível com a segurança jurídica.

A citação do devedor principal constitui evento apropriado para essa necessidade, pois revela geralmente informações que possibilitam a apuração do abuso da liberdade de associação – em especial a dissolução irregular.

Se o credor não requerer a responsabilização tributária nos cinco anos seguintes, haverá prescrição intercorrente.

O Superior Tribunal de Justiça e a Terceira Turma do TRF3 se posicionam nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. PRAZO PRESCRICIONAL DE 5 ANOS QUE SE CONTA DESDE A CITAÇÃO DA SOCIEDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE REFUTOU A RESPONSABILIDADE DO JUDICIÁRIO PELA DEMORA DA CITAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106 DO STJ. NÃO CONFIRMAÇÃO DE QUE A PESSOA FÍSICA GERENCIAVA A PESSOA JURÍDICA AO TEMPO DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR, REQUISITO NECESSÁRIO PARA A SUA RESPONSABILIZAÇÃO PELAS DÍVIDAS DA PESSOA JURÍDICA. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. A pretensão de redirecionar a execução contra os sócios da pessoa jurídica, devedora original, já havia sido fulminada pela prescrição, pois veio a ser exercida depois de transcorridos cinco anos desde a citação da sociedade, última interrupção da contagem do prazo prescricional.

2. De fato, é orientação do STJ que a citação dos sócios, corresponsáveis eventuais, só interrompe a prescrição em relação ao pedido de redirecionamento da execução fiscal se ocorrer em até cinco anos a partir da citação da pessoa jurídica.

3. Isso porque, em prestígio à segurança jurídica, não se admite que as dívidas fiscais sejam exigidas a qualquer momento, sem respeitar o efeito estabilizador de expectativas que decorre da fluência do tempo (prescrição); afinal, o acolhimento da tese fazendária poderia conduzir, na prática, a uma inaceitável espécie de imprescritibilidade da dívida tributária.

4. Se a instância de origem registra que não houve demora na citação por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, está erodida a tese de incidência da Súmula 106 do STJ, na medida em que, consoante orientação firmada na Súmula 7 do STJ, a aparente divergência a respeito de questão factual da causa não poderia ser dirimida no âmbito do Apelo Nobre.

5. Para que se legitime o redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, é imprescindível que a pessoa física contra quem se pretende redirecionar o feito preencha os requisitos do art. 135 do CTN e, cumulativamente, tenha estado presente nos quadros da sociedade tanto ao tempo do vencimento do débito inadimplido quanto ao tempo do encerramento irritual das atividades.

6. A pendência do julgamento de Recurso Especial submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973 não inviabiliza o julgamento da matéria já alçada a esta Corte.

7. Agravo Regimental da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1120407, Relator Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJ 18/04/2017).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. **REDIRECIONAMENTO**. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. DECURSO DE MAIS DE **CINCO ANOS** ENTRE A **CITAÇÃO** DA PESSOA JURÍDICA E O REQUERIMENTO DA PROVIDÊNCIA PELA EXEQUENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Egrégia Segunda Seção desta Corte Regional, em sessão realizada no dia 3 de maio de 2016, no julgamento dos Embargos Infringentes nº 0026462-52.2012.4.03.0000, decidiu que a prescrição para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ocorre quando decorridos mais de 5 (**cinco**) **anos** da **citação** da pessoa jurídica.

2. No presente caso, a sociedade empresária executada foi citada em junho de 2009, sendo que a exequente pugnou pelo **redirecionamento** da execução fiscal em setembro de 2015, quando já ultrapassado o lapso de **cinco anos**, pelo que consumada a prescrição.

3. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF3, AI 592021, Relator Nelson dos Santos, Terceira Turma, DJ 23/08/2017).

Diferentemente do que sustenta a União, a perda do direito não pressupõe inércia do exequente, de modo a tornar inaplicável a Súmula nº 106 do STJ e a orientação fixada no Recurso Especial Repetitivo nº 1.102.431.

O prazo de cinco anos é definido, para que o Estado tome as providências necessárias à inclusão dos sócios no polo passivo da execução. Caso a atuação em geral do credor impeça o fim da pretensão, o redirecionamento poderá ocorrer depois de um período longo, o que contraria a própria lógica do instituto.

Pauliseg – Administração e Negócios de Seguro S/C Ltda. foi citada pessoalmente na data de 06/2007 e a Fazenda Nacional apenas requereu a responsabilização tributária de Paulo Roberto Lopes em 09/2013. Como, no curso do período, não consta nenhuma causa suspensiva/interruptiva e o exequente praticou atos genéricos, sem referência à sujeição passiva tributária – impugnação à exceção de executividade da pessoa jurídica –, a decretação da prescrição intercorrente se torna inevitável.

Com a exclusão do sócio do polo passivo da execução fiscal, vem à tona o cabimento ou não da condenação em honorários de advogado. O STJ, entretanto, até o julgamento do recurso especial repetitivo nº 1.358.837/SP, ordenou a suspensão de todos os processos que tratem da questão.

Já que o agravo de instrumento tem por objeto matéria diversa, que justifica a evolução do procedimento, cabe a Paulo Roberto Lopes requerer eventualmente o arbitramento da verba honorária em primeira instância, após a análise do recurso representativo de controvérsia.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para excluir Paulo Roberto Lopes do polo passivo da execução fiscal.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. GARANTIA DE SEGURANÇA JURÍDICA. EXCLUSÃO DE SÓCIO. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS DE ADVOGADO. SUSPENSÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I. A sujeição passiva tributária de terceiro depende de desvio de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto (artigo 135 do CTN).

II. Enquanto ele não se configura, os sócios não sofrem os efeitos da relação de tributação, inclusive a interrupção da prescrição – reservada aos devedores solidários.

III. Embora o ato ilícito possa ocorrer antes ou depois da propositura da execução fiscal, a delimitação de um termo inicial abstrato é necessária para trazer previsibilidade ao redirecionamento.

IV. Sem uma referência cronológica, ele poderia se tornar imprescritível ou demandar um tempo incompatível com a segurança jurídica.

V. A citação do devedor principal constitui evento apropriado para essa necessidade, pois revela geralmente informações que possibilitam a apuração do abuso da liberdade de associação – em especial a dissolução irregular.

VI. Se o credor não requerer a responsabilização tributária nos cinco anos seguintes, haverá prescrição intercorrente.

VII. Diferentemente do que sustenta a União, a perda do direito não pressupõe inércia do exequente, de modo a tornar inaplicável a Súmula nº 106 do STJ e a orientação fixada no Recurso Especial Repetitivo nº 1.102.431.

VIII. O prazo de cinco anos é definido, para que o Estado tome as providências necessárias à inclusão dos sócios no polo passivo da execução. Caso a atuação em geral do credor impeça o fim da pretensão, o redirecionamento poderá ocorrer depois de um período longo, o que contraria a própria lógica do instituto.

IX. Pauliseg – Administração e Negócios de Seguro S/C Ltda. foi citada pessoalmente na data de 06/2007 e a Fazenda Nacional apenas requereu a responsabilização tributária de Paulo Roberto Lopes em 09/2013. Como, no curso do período, não consta nenhuma causa suspensiva/interruptiva e o exequente praticou atos genéricos, sem referência à sujeição passiva tributária – impugnação à exceção de executividade da pessoa jurídica –, a decretação da prescrição intercorrente se torna inevitável.

X. Com a exclusão do sócio do polo passivo da execução fiscal, vem à tona o cabimento ou não da condenação em honorários de advogado. O STJ, entretanto, até o julgamento do recurso especial repetitivo nº 1.358.837/SP, ordenou a suspensão de todos os processos que tratem da questão.

XI. Já que o agravo de instrumento tem por objeto matéria diversa, que justifica a evolução do procedimento, cabe a Paulo Roberto Lopes requerer eventualmente o arbitramento da verba honorária em primeira instância, após a análise do recurso representativo de controvérsia.

XII. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

### ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000425-97.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS - SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CENABRAS INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: NATHALIA ABDALLA DA CUNHA - SP3873650A, RODRIGO EVANGELISTA MARQUES - SP2114330A

---

APELADO: CENNABRAS INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: NATHALIA ABDALLA DA CUNHA - SP3873650A, RODRIGO EVANGELISTA MARQUES - SP2114330A

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido para excluir os valores do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Preliminarmente, requer a suspensão do feito até julgamento final do RE 574.706/PR.

No mérito, sustenta, em apertada síntese, a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Aduz que os valores referentes ao ICMS integram o preço das mercadorias e serviços para todos os fins, repercutindo nas receitas auferidas pela empresa, não se podendo, assim, excluir tais valores da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELADO: CENNABRAS INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: NATHALIA ABDALLA DA CUNHA - SP3873650A, RODRIGO EVANGELISTA MARQUES - SP2114330A

## VOTO

Quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, é certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706/PR.

Tenha-se em vista que em 2007, a AGU ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade 18/DF, ainda pendente de julgamento, no bojo da qual pede que o Supremo declare em conformidade com a Constituição o artigo 3º, parágrafo 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, que regulamentou a base de cálculo para apuração dos valores da COFINS e do PIS.

Posteriormente ao ajuizamento da ADC, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, inclinou-se no sentido da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como se observa no seguinte julgado:



"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da cofins , porque estranho ao conceito de faturamento." (RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)"

Em meio a essa polêmica, este E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região já possuía precedentes no mesmo sentido do Supremo Tribunal Federal, a saber:

*AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONCEITO. ICMS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Os conceitos de faturamento e de receita, para fins tributários, já foram fixados pelo Supremo Tribunal Federal, que considerou que por faturamento não se há de entender apenas aquilo que decorre de venda a prazo, em que são emitidas faturas (conceito do direito mercantil), mas também a totalidade da "receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza" (RE 150.164-1-PR e ADC -1-1). 2. A inclusão na base de cálculo dos tributos de elemento econômico estranho à venda de mercadorias, de mercadorias e serviços ou de serviços é prática que importa em afronta à própria Constituição Federal. 3. Ainda que se considere a base de cálculo imposta pelas Leis n.ºs. 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, deve-se ponderar que, diante dessa realidade legislativa, autorizada, em relação aos dois últimos diplomas, pela nova dicção do artigo 195, inciso I, alínea b da Constituição (conforme redação atribuída pela Emenda Constitucional n.º 20/98), subsiste a natureza de tributo do ICMS e, como tal, não pode ser compreendido como receita. 4. O Supremo Tribunal Federal, ao tratar precisamente acerca desse tema, firmou posição por ocasião do julgamento do RE n.º 240.785, precedente que entendo plenamente aplicável à espécie. 5. Agravo legal a que se dá provimento para reconhecer a inexigibilidade da incidência das contribuições PIS e COFINS sobre a parcela atinente ao ICMS e o direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos.(AMS 00039464420134036130, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A novel jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. 2. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro. 3. Agravo interno desprovido."(AI 00270421420144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Finalmente, o C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, *verbis*:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS .*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS , não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

#### 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Assim, nesse ponto, considero que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706 não são dotados de efeito suspensivo, além do longo tempo que a ação tramita.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões monocráticas:

*Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)*

*Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente(RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)*

*Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator(ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)*

A intenção da União é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.

Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação, tal como requerido pela impetrante.

Em relação à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, verifica-se que a impetrante não juntou aos autos uma única guia DARF comprobatória do recolhimento indevido, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp nºs 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp nº 402146/SC, DJ de 28/06/04.

4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os EREsp nº 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC. Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.

5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como precedente o pleito exordial.

6. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008) grifei.

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.

1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

2. Recurso especial provido."

(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242)

A via estreita do mandado de segurança, em que não há dilação probatória, impõe que a impetrante comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo. E, para isso, deve trazer à baila todos os documentos hábeis à comprovação do que requer.

Se a parte pede a compensação tributária, deve demonstrar a existência de crédito decorrente de pagamento indevido ou a maior. Sem esses documentos comprobatórios, torna-se carecedora da ação.

No mesmo sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO COM A FINALIDADE DE VER RECONHECIDO O DIREITO À COMPENSAÇÃO. SÚMULA 213/STJ. DEMONSTRAÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA.

1. 'O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária'. (Súmula 213/STJ)

2. Revela-se indispensável que a parte impetrante junte aos autos os documentos comprobatórios do recolhimento do tributo que se pretende compensar.

3. A ausência de prova pré-constituída autoriza a extinção do mandamus sem julgamento de mérito.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 644966/RO, Primeira Turma, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ 20.06.2005, p. 147)

Nesse passo, impossível reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento do *mandamus*, em razão da ausência de provas carreadas junto à inicial.

Cabe consignar que não se trata de inviabilidade do mandado de segurança para reconhecer o direito à compensação, mas de ausência de provas que delimitem a condição de credor do contribuinte para que possa pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente anteriores ao ajuizamento.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente após o ajuizamento da demanda, esta deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice. Nesse sentido, orientação desta E. Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.260.826/RJ).

Ante o exposto, nego provimento à apelação fazendária e dou parcial provimento à remessa oficial para reconhecer a falta de interesse de agir da impetrante no tocante ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## E M E N T A

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. DESACORDO COM ENTENDIMENTO FIRMADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS.

1. Quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, é certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706/PR.
2. Tenha-se em vista que em 2007, a AGU ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade 18/DF, ainda pendente de julgamento, no bojo da qual pede que o Supremo declare em conformidade com a Constituição o artigo 3º, parágrafo 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, que regulamentou a base de cálculo para apuração dos valores da COFINS e do PIS.
3. Posteriormente ao ajuizamento da ADC, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, inclinou-se no sentido da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como se observa no seguinte julgado:
4. Finalmente, o C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.
5. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706 não são dotados de efeito suspensivo, além do longo tempo que a ação tramita.
6. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.
7. Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão.
8. No tocante à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, verifica-se que a impetrante não juntou aos autos uma única guia DARF comprobatória do recolhimento indevido, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008; REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242.
9. Não se trata de inviabilidade do mandado de segurança para reconhecer o direito à compensação, mas de ausência de provas que delimitem a condição de credor do contribuinte para que possa pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente anteriores ao ajuizamento.

10. Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente após o ajuizamento da demanda, esta deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice. Nesse sentido, orientação desta E. Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.260.826/RJ).

11. Apelação fazendária improvida e remessa oficial provida em parte a fim de reconhecer a falta de interesse de agir da impetrante no tocante ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação fazendária e deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000516-20.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA

APELADO: STULZ BRASIL AR CONDICIONADO LTDA

Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NA VARRO - SP2584400A, GUSTAVO HENRIQUE DOS SANTOS VISEU - SP1174170A

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000516-20.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA

APELADO: STULZ BRASIL AR CONDICIONADO LTDA

Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NA VARRO - SP2584400A, GUSTAVO HENRIQUE DOS SANTOS VISEU - SP1174170A

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido para excluir os valores do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Preliminarmente, requer a suspensão do feito até julgamento final do RE 574.706/PR.

No mérito, sustenta, em apertada síntese, a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Aduz que os valores referentes ao ICMS integram o preço das mercadorias e serviços para todos os fins, repercutindo nas receitas auferidas pela empresa, não se podendo, assim, excluir tais valores da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000516-20.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA

APELADO: STULZ BRASIL AR CONDICIONADO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NA VARRO - SP2584400A, GUSTAVO HENRIQUE DOS SANTOS VISEU - SP1174170A

## VOTO

Quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, é certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706/PR.

Tenha-se em vista que em 2007, a AGU ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade 18/DF, ainda pendente de julgamento, no bojo da qual pede que o Supremo declare em conformidade com a Constituição o artigo 3º, parágrafo 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, que regulamentou a base de cálculo para apuração dos valores da COFINS e do PIS.

Posteriormente ao ajuizamento da ADC, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, inclinou-se no sentido da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como se observa no seguinte julgado:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da cofins , porque estranho ao conceito de faturamento." (RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)"*

Em meio a essa polêmica, este E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região já possuía precedentes no mesmo sentido do Supremo Tribunal Federal, a saber:

*AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONCEITO. ICMS . INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Os conceitos de faturamento e de receita, para fins tributários, já foram fixados pelo Supremo Tribunal Federal, que considerou que por faturamento não se há de entender apenas aquilo que decorre de venda a prazo, em que são emitidas faturas (conceito do direito mercantil), mas também a totalidade da "receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza" (RE 150.164-1-PR e ADC -1-1). 2. A inclusão na base de cálculo dos tributos de elemento econômico estranho à venda de mercadorias, de mercadorias e serviços ou de serviços é prática que importa em afronta à própria Constituição Federal. 3. Ainda que se considere a base de cálculo imposta pelas Leis n.ºs. 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, deve-se ponderar que, diante dessa realidade legislativa, autorizada, em relação aos dois últimos diplomas, pela nova dicção do artigo 195, inciso I, alínea b da Constituição (conforme redação atribuída pela Emenda Constitucional n.º 20/98), subsiste a natureza de tributo do ICMS e, como tal, não pode ser compreendido como receita. 4. O Supremo Tribunal Federal, ao tratar precisamente acerca desse tema, firmou posição por ocasião do julgamento do RE n.º 240.785, precedente que entendo plenamente aplicável à espécie. 5. Agravo legal a que se dá provimento para reconhecer a inexigibilidade da incidência das contribuições PIS e COFINS sobre a parcela atinente ao ICMS e o direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos.(AMS 00039464420134036130, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A novel jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. 2. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro. 3. Agravo interno desprovido."(AI 00270421420144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Finalmente, o C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, *verbis*:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

Assim, nesse ponto, considero que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706 não são dotados de efeito suspensivo, além do longo tempo que a ação tramita.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões monocráticas:

*Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)*

*Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente (RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)*

*Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)*

A intenção da União é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.

Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação, tal como requerido pela impetrante.

Em relação à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, verifica-se que a impetrante não juntou aos autos uma única guia DARF comprobatória do recolhimento indevido, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tomando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp nºs 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp nº 402146/SC, DJ de 28/06/04.

4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os EREsp nº 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC. Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.

5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como precedente o pleito exordial.

6. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008) grifei.

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.

1. Emissão de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

2. Recurso especial provido."

(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242)

A via estreita do mandado de segurança, em que não há dilação probatória, impõe que a impetrante comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo. E, para isso, deve trazer à baila todos os documentos hábeis à comprovação do que requer.

O pedido de compensação não pode prescindir da juntada ao menos de prova inicial do recolhimento indevido do tributo impugnado, o que, no caso dos autos, não ocorreu, sendo insuficiente a mera juntada de planilha, feita pelo próprio contribuinte, sem a efetiva demonstração do indébito fiscal.



Nesse sentido, já decidiu esta E. Terceira Turma:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE ANTERIORES À IMPETRAÇÃO. LIVROS CONTÁBEIS E DA CON. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONDIÇÃO DE CREDOR. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 396, DO CPC/73. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, SEM ALTERAÇÃO DA CONCLUSÃO DO JULGAMENTO.

1. A falta de comprovação da situação de credor pelo impetrante, acarreta no reconhecimento da ausência de interesse de agir em relação ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração. Precedentes do e. STJ.
2. As anotações em livros contábeis são unilaterais, sendo certo que a impetrada pode se insurgir com as referidas anotações o que, repita-se, necessitaria de dilação probatória, sendo incapaz de delimitar de plano o pagamento do tributo.
3. A declaração apresentada - DACON - não é prova capaz de comprovar o efetivo recolhimento do tributo, pois não é comprovante de extinção do crédito tributário, como por exemplo, as declarações de compensação realizadas com a Secretaria da Receita Federal ou os próprios comprovantes de recolhimento do tributo, documentos estes, capazes de comprovar a extinção do crédito tributário e a eventual condição de credor.
4. In casu, não se trata de inviabilidade do mandado de segurança para reconhecer o direito à compensação, mas de ausência de provas que delimitem a condição de credor do contribuinte para que possa pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente anteriores ao ajuizamento.
5. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal é assente em reconhecer a necessidade da comprovação de todos os requisitos necessários, dentre eles a comprovação do efetivo recolhimento ou extinção do crédito tributário, para que se verifique o direito à repetição do indébito tributário. Inteligência do artigo 396 combinado com o artigo 333, inciso I, ambos do Código de Processo Civil de 1973.
6. Embargos de declaração acolhidos, porém sem alterar a conclusão do julgado.

(TRF 3ª Região, ApReeNec nº 2008.61.00.002934-8, Terceira Turma, Relator Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, D.E. 11/07/2016)

Se a parte pede a compensação tributária, deve demonstrar a existência de crédito decorrente de pagamento indevido ou a maior. Sem esses documentos comprobatórios, toma-se carecedora da ação.

No mesmo sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO COM A FINALIDADE DE VER RECONHECIDO O DIREITO À COMPENSAÇÃO. SÚMULA 213/STJ. DEMONSTRAÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA.

1. 'O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária'. (Súmula 213/STJ)
2. Revela-se indispensável que a parte impetrante junte aos autos os documentos comprobatórios do recolhimento do tributo que se pretende compensar.
3. A ausência de prova pré-constituída autoriza a extinção do mandamus sem julgamento de mérito.
4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 644966/RO, Primeira Turma, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ 20.06.2005, p. 147)

Nesse passo, impossível reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento do *mandamus*, em razão da ausência de provas carreadas junto à inicial.

Cabe consignar que não se trata de inviabilidade do mandado de segurança para reconhecer o direito à compensação, mas de ausência de provas que delimitem a condição de credor do contribuinte para que possa pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente anteriores ao ajuizamento.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente após o ajuizamento da demanda, esta deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice. Nesse sentido, orientação desta E. Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.260.826/RJ).

Ante o exposto, nego provimento à apelação fazendária e dou parcial provimento à remessa oficial para reconhecer a falta de interesse de agir da impetrante no tocante ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. DESACORDO COM ENTENDIMENTO FIRMADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS.

1. Quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, é certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706/PR.
2. Tenha-se em vista que em 2007, a AGU ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade 18/DF, ainda pendente de julgamento, no bojo da qual pede que o Supremo declare em conformidade com a Constituição o artigo 3º, parágrafo 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, que regulamentou a base de cálculo para apuração dos valores da COFINS e do PIS.
3. Posteriormente ao ajuizamento da ADC, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, inclinou-se no sentido da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como se observa no seguinte julgado:
4. Finalmente, o C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.
5. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706 não são dotados de efeito suspensivo, além do longo tempo que a ação tramita.
6. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.
7. Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão.
8. No tocante à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, verifica-se que a impetrante não juntou aos autos uma única guia DARF comprobatória do recolhimento indevido, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008; REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242.
9. Não se trata de inviabilidade do mandado de segurança para reconhecer o direito à compensação, mas de ausência de provas que delimitem a condição de credor do contribuinte para que possa pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente anteriores ao ajuizamento.
10. Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente após o ajuizamento da demanda, esta deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice. Nesse sentido, orientação desta E. Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.260.826/RJ).
11. Apelação fazendária improvida e remessa oficial provida em parte a fim de reconhecer a falta de interesse de agir da impetrante no tocante ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação fazendária e deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020949-42.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NAZIM CHUBACI

Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIANE GOMES ASSUNCAO APROBATO - SP217962

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020949-42.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NAZIM CHUBACI

Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIANE GOMES ASSUNCAO APROBATO - SP217962

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 76-77 dos autos da execução fiscal n. 0002279-67.2011.403.6138, ajuizada em face de Nazim Chubaci e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Barretos/SP.

A agravante alega, em síntese, que *“somente se pode falar em “concurso de preferência” se houver multiplicidade credores ou de penhoras, a teor do que preconiza o artigo 908, do Código de Processo Civil. E não há nada nos autos da execução fiscal que indique que os créditos objetos do pedido de penhora indeferido tenham sido penhorados por outro credor do Agravado. Ou mesmo que o Agravado seja devedor de outros credores que não a União”* (Id 1312935 - Pág. 4).

Concedida oportunidade, a parte agravada não apresentou resposta ao recurso (Id 1417853).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020949-42.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NAZIM CHUBACI

Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIANE GOMES ASSUNCAO APROBATO - SP217962

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):** Inicialmente, cumpre recordar que a execução se faz no interesse do exequente (artigo 797 do Código de Processo Civil) e visa assegurar a efetiva satisfação do crédito.

Além disso, consolidado entendimento de que é possível a penhora de créditos a serem recebidos pelo executado em outro processo. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCESSO DE EXECUÇÃO. PENHORA DE IMÓVEIS NO VALOR DE R\$ 2.000.000,00. COBRANÇA DE DÉBITO NO IMPORTE DE R\$ 52.041,87. NECESSIDADE DE NOVAS PENHORAS NAS DEMAIS AÇÕES DE EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ.*

1. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal a quo julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

2. A indicada afronta dos arts. 11 e 15 da LEF não pode ser analisada, pois o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre esses dispositivos legais. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando o artigo tido por violado não foi apreciado pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.

3. Os bens penhorados não devem ser liberados, caso haja outros pedidos de penhora nas Ações de Execução pendentes, é razoável admitir a inexistência do excesso de penhora, quando o mesmo devedor tenha contra si outras Execuções Fiscais não garantidas que perfaçam o valor aproximado da dívida. Contudo, a hipótese sub judice é diferente, pois não existem pedidos de penhora nas demais Ações de Execução Fiscal contra o devedor.

4. **A penhora no rosto dos autos não é o instituto jurídico adequado para o caso examinado, pois serve apenas para a penhora dos créditos a serem recebidos pelo executado em outro processo.**

5. Como muito bem salientado pelo acórdão recorrido, a Fazenda Nacional deverá requerer nas demais Ações de Execução Fiscal nova penhora dos bens imóveis, para que o seu crédito tributário seja satisfeito.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1585914/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 01/06/2016 – sem grifos no original)

*PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. CONVERSÃO EM RENDA. BENEFÍCIOS DA LEI 11.941/09. IMPOSSIBILIDADE.*

1. O art. 10 da Lei 11.941/2009 define que "os depósitos existentes vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados nos termos desta Lei serão automaticamente convertidos em renda da União, após aplicação das reduções para pagamento a vista ou parcelamento".

2. O Tribunal a quo entendeu que seria aplicável a referida legislação porque **a penhora no rosto dos autos nada mais é do que depósito vinculado aos débitos em execução.**

3. A penhora no rosto dos autos é apenas a penhora de direito de crédito, não podendo ter o mesmo status de depósito.

4. Recurso Especial provido.

(REsp 1348044/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 19/12/2012 – sem grifos no original)

No presente caso, a União informou à f. 50-51 dos autos de origem (Id 1312937 - Pág. 58-59) que a parte agravada é credora do Estado de São Paulo e do IPESP em ações que tramitam perante Vara da Fazenda Pública, sendo correta, portanto, a penhora de créditos oriundos de precatórios no bojo do respectivo processo, devendo o juiz de primeira instância emanar ordem para tanto. Corroborando o entendimento ora esposado, cite-se precedente dessa E. Terceira Turma:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DETERMINADA PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACERTO DA DECISÃO QUE CUMPRE ORDEM EMANADA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Não obstante o seu direito de crédito, a agravante é devedora do Fisco em execução fiscal em curso. O r. Juízo de origem apenas sustou, a pedido do juízo das execuções, o pagamento do crédito. Caberá ao juízo das execuções a análise de questões referentes ao débito tributário, tais como pagamento, parcelamento, entre outras.*

*2. Não há mácula à decisão que cumpre ordem emanada de outro juízo, estando **correta a constrição no rosto dos autos dos créditos oriundos de precatórios, para o pagamento de dívida com a União Federal. Precedentes.***

*3. Agravo de instrumento desprovido.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 335816 - 0019096-98.2008.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017 – sem grifos no original)*

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, nos termos supra.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Consolidado entendimento de que é possível a penhora de créditos a serem recebidos pelo executado em outro processo.

2. No presente caso, a União informou que a parte agravada é credora do Estado de São Paulo e do IPESP em ações que tramitam perante Vara da Fazenda Pública, sendo correta, portanto, a constrição de créditos oriundos de precatórios no bojo do respectivo processo, devendo o juiz de primeira instância emanar ordem para tanto.

3. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO (198) Nº 5000257-68.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: EMBAÇON INDUSTRIA E COMERCIO DE MADEIRAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO MENDES VOLPE - SP2323340A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EMBAÇON INDUSTRIA E COMERCIO DE MADEIRAS LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO MENDES VOLPE - SP2323340A

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000257-68.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: EMBAÇON INDUSTRIA E COMERCIO DE MADEIRAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO MENDES VOLPE - SP2323340A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EMBAÇON INDUSTRIA E COMERCIO DE MADEIRAS LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO MENDES VOLPE - SP2323340A

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário, submetido de ofício, e recursos de apelação interpostos pela **União** e por **Embaçon Indústria e Comércio de Madeiras Ltda.** contra a r. sentença que julgou parcialmente procedente o mandado de segurança impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Jundiá – SP.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária, unicamente após a decisão proferida no RE nº 574.706, haja vista que anteriormente, o conceito constitucional de receita abarcava a parcela relativa ao ICMS.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional dos valores aos quais fora reconhecida a inconstitucionalidade.

A impetrante, ora apelante, alega, em síntese que o conceito de receita nunca abarcou a parcela relativa ao ICMS, razão pela qual o pleito formulado no presente mandado de segurança deve ser integralmente acolhido, com a possibilidade do reconhecimento do direito à repetição dos valores recolhidos indevidamente mesmo antes do julgamento do RE nº 574.706.

Por seu turno, a União aduz em seu apelo que:

a) deve ser suspenso o julgamento da presente demanda, haja vista que o RE nº 574.706 ainda não transitou em julgado, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, pretendendo a modulação de efeitos;

b) o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ICMS.

Devidamente intimada, a impetrante, ora apelante, deixou transcorrer *in albis* o prazo para a apresentação das contrarrazões ao recurso de apelação da União e, com as contrarrazões desta, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Zélia Luiza Pierdoná, opinou pelo pela reforma da r. sentença, para que seja reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS após o trânsito em julgado deste mandado de segurança, em razão daquele imposto ser indireto e não houve a comprovação da assunção do encargo financeiro pela impetrante.

É o relatório.

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000257-68.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: EMBAÇON INDUSTRIA E COMERCIO DE MADEIRAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO MENDES VOLPE - SP2323340A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EMBAÇON INDUSTRIA E COMERCIO DE MADEIRAS LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: DIEGO MENDES VOLPE - SP2323340A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Preliminarmente, submeto a r. sentença, de ofício, ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

Ainda, em análise preliminar, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Quanto ao mérito, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

*"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."*

*(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)*

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)*

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*



*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)*

Cumpra-se asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

*2. Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

*1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*

*2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.*

*3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.*

*4. Agravos inominados desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)*

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Já o recurso de apelação interposto pela impetrante merece provimento, senão vejamos.

Conforme descrito acima, o conceito constitucional de receita não abarca a parcela relativa ao ICMS em qualquer tempo, não se tratando de evolução do referido conceito. Portanto, não há o que se falar em reconhecimento do direito pleiteado unicamente após a decisão proferida pelo A. Supremo Tribunal Federal, por outro lado, a aludida parcela nunca deteve o caráter de receita, não havendo pertinência utilizar a publicação daquela decisão como marco inicial.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 14.03.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)*

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela impetrante; **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto pela União, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS *EX TUNC*. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO DA IMPETRANTE PROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

2. Conforme descrito acima, o conceito constitucional de receita não abarca a parcela relativa ao ICMS em qualquer tempo, não se tratando de evolução do referido conceito. Portanto, não há o que se falar em reconhecimento do direito pleiteado unicamente após a decisão proferida pelo A. Supremo Tribunal Federal, por outro lado, a aludida parcela nunca deteve o caráter de receita, não havendo pertinência utilizar a publicação daquela decisão como marco inicial.

3. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

4. Recurso de apelação da impetrante provido; e, reexame necessário e recurso de apelação da União desprovidos.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, deu PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pela impetrante; NEGOU PROVIMENTO ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto pela União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016420-77.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: ROGERIO RENAN RIBEIRO, DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO TAVARES DE PAULA - SP248341

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016420-77.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: ROGERIO RENAN RIBEIRO, DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO TAVARES DE PAULA - SP248341

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Defensoria Pública da União**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 48-51 dos autos da execução fiscal n. 0007455-67.2013.403.6102, ajuizada pelo **Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo** em face de **Rogério Renan Ribeiro** e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Ribeirão Preto/SP.

Alega, em síntese, a agravante que:

a) *“em que pese a acertada decisão em reconhecer inexigibilidade da cobrança dos anos de 2009 a 2011, o MM. Juízo não agiu com o costumeiro acerto ao indeferir o pagamento de honorários advocatícios em prol da Defensoria Pública da União”* (Id 1065365 - Pág. 4);

b) *“a Defensoria Pública é uma instituição independente e autônoma, sendo inaplicável o disposto do § 19 do artigo 85 do CPC aos seus membros”* (Id 1065365 - Pág. 5);

c) *“quanto aos honorários sucumbenciais, em relação à Defensoria Pública já há dispositivo legal regulamentando o tema, consoante prevê o artigo 4º, XXI, da LC 80/94”* (Id 1065365 - Pág. 6).

d) o Supremo Tribunal Federal *“nos autos da Ação Rescisória n. 1.937 movida pela Defensoria Pública da União em desfavor da União, após acolher a pretensão formulada, decidiu pela condenação da requerida (União) ao pagamento de honorários em favor da DPU”* (Id 1065365 - Pág. 7).

Concedida oportunidade, a parte agravada não apresentou contraminuta (Id 1161224).

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da E. Procuradora Regional da República Paula Bajer Fernandes Martins da Costa, consignou a inexistência de fundamento para intervenção do Parquet.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016420-77.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: ROGERIO RENAN RIBEIRO, DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO TAVARES DE PAULA - SP248341

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de Recurso Especial Representativo de controvérsia, aplicando o disposto na súmula 421, firmou entendimento no sentido de que *“não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública”*. Confira-se:



ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA REPETITIVA. RIOPREVIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

PAGAMENTO EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. NÃO CABIMENTO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. "Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença" (Súmula 421/STJ).

2. Também não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública.

3. Recurso especial conhecido e provido, para excluir da condenação imposta ao recorrente o pagamento de honorários advocatícios.

(REsp 1199715/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/02/2011, DJe 12/04/2011)

Colhem-se do voto do e. Ministro Arnaldo Esteves Lima as seguintes particularidades do caso concreto que ensejou a formação do precedente acima referido:

"(...) Antes de adentrar a esse tema, contudo, faço uma breve digressão.

Como cediço, grande foi a polêmica acerca da possibilidade de se estender ao INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL – INSS, autarquia federal, a isenção prevista no inciso II do art. 488 do CPC, acerca do depósito prévio nas ações rescisórias, instituída em favor da União, dos Estados-Membros, dos Municípios e do Ministério Público.

A partir da interpretação do art. 8º da Lei 8.620/93, que estendeu ao INSS as "mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública", o Superior Tribunal de Justiça consolidou sua jurisprudência na Súmula 175, cuja redação é a seguinte: "Descabe o depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS".

Esse posicionamento jurisprudencial foi, posteriormente, prestigiado quando da edição da MP 2.180-35, de 24/8/01, que acrescentou à Lei 9.028/95 o art. 24-A, com a seguinte redação, in verbis:

'Art. 24-A. A União, suas autarquias e fundações, são isentas de custas e emolumentos e demais taxas judiciárias, bem como de depósito prévio e multa em ação rescisória, em quaisquer foros e instâncias.'

Tal entendimento traz em seu bojo o reconhecimento implícito de que o INSS, embora se trate de uma autarquia com personalidade jurídica própria, não se confundindo com a UNIÃO, merece tratamento igualitário em relação àquele dispensado à Fazenda Pública, mormente porque lidam com dinheiro e interesses públicos.

Voltado à questão dos autos, acredito ser aplicável à espécie o mesmo entendimento acima esposado.

**De fato, se mostra desarrazoado admitir que o RIOPREVIDÊNCIA, autarquia estadual, ao litigar contra servidor público estadual patrocinado pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, venha a ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, quando considerado que os recursos públicos envolvidos são oriundos do próprio Estado do Rio de Janeiro.**

Nessas circunstâncias, faz-se necessário dar à Súmula 421/STJ uma interpretação mais extensiva, no sentido de alcançar não apenas as hipóteses em que a Defensoria Pública atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença, bem como naquelas em que atuar contra pessoa jurídica que integra a mesma Fazenda Pública.

Com efeito, parece ser essa a orientação adotada nos diversos precedentes que deram origem ao referido enunciado sumular, senão vejamos:

(...)

*Assim, com base nos fundamentos acima esposados, entendo aplicável à espécie a Súmula 421/STJ, cuja redação, inclusive, parece-me necessário ser alterada a fim de afastar possíveis equívocos interpretativos. Para tanto, seu enunciado poderia, por exemplo, ser o seguinte:*

*"Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público integrante da mesma Fazenda Pública à qual pertença".*

*Ante o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe provimento para reformar em parte o acórdão recorrido, a fim de excluir da condenação imposta ao RIOPREVIDÊNCIA o pagamento de honorários advocatícios." (sem grifos no original)*

Verifica-se que o Superior Tribunal de Justiça afastou a incidência de honorários em favor da Defensoria Pública Estadual por considerar que os recursos públicos envolvidos seriam oriundos da mesma pessoa jurídica.

Nesse contexto, forçoso concluir que o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial acima mencionado não se aplica ao presente caso, tendo em vista peculiaridades que o distingue daquele que ensejou a formação do precedente.

De fato, *in casu*, o Conselho Regional de Enfermagem possui nítida autonomia financeira e patrimonial, não havendo repasse de recursos da União para o recorrido, razão pela qual não há como aplicar o disposto na súmula 421 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 421 DO STJ.*

*1. A Súmula nº 421 do Superior Tribunal de Justiça prescreve que "os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público à qual pertença"*

**2. Ocorre que o entendimento jurisprudencial consolidado naquele verbete sumular não se mostra aplicável à hipótese, uma vez que os Conselhos de Fiscalização Profissional são autarquias corporativas (sui generis).**

**3. Deveras, a autonomia financeira e patrimonial do Conselho Regional de Administração decorre do pagamento das anuidades, multas e emolumentos efetuados pelos profissionais e entidades fiscalizadas.**

**4. Não há, pois, o repasse de recursos da União na espécie, o que afasta a possibilidade de confusão patrimonial e, conseqüentemente, a incidência da Súmula nº 421 do Superior Tribunal de Justiça. Precedente desta Corte.**

*5. Apelação provida. Sentença reformada. A Turma, por maioria, deu provimento à apelação.*

*(ACORDAO 00382656019974013800, DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSSES, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:18/09/2015 PAGINA:4037 – sem grifos no original)*

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À **EXECUÇÃO FISCAL**. CRECI. **ANUIDADES**. MULTAS POR AUSÊNCIA NAS ELEIÇÕES DOS DIRIGENTES DO **CONSELHO**. VIABILIDADE. NULIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. NÃO OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I. Trata-se de embargos à Execução Fiscal autuada sob o número 0503851-35.2011.4.02.5101, deflagrada com o fim de satisfazer créditos relativos a anuidades estabelecidas pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis, além de multas, impostas pelo não exercício do sufrágio nas eleições do mencionado Conselho de Classe. II. Não se verifica qualquer nulidade da citação promovida por edital, vez que restaram frustradas as tentativas de citação, conforme certificado por Oficiais de Justiça, os quais buscaram no endereço do executado na base de dados do CRECI, tornando assim necessária a utilização da citação por edital. III. No que pertine à multa eleitoral, criada pelo Decreto nº 81.871/1978 a pretexto de regulamentar a Lei nº 6.530/1978, é inquestionável a sua imposição e cobrança a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, que alterou a redação do artigo 11 da Lei nº 6.530/78, e estabeleceu uma penalidade pecuniária, no valor máximo equivalente ao da anuidade respectiva, ao profissional inscrito nos quadros dos Conselhos Regionais que deixasse de votar sem causa justificada, criando, assim, amparo legal válido para a cobrança. Como a referida legislação somente atinge fatos geradores ocorridos a partir do referido diploma legal, não há que se falar em violação ao princípio constitucional da legalidade em relação à multa eleitoral, referente aos exercícios de 2006 e 2009. IV. Por derradeiro, **não há incidência da Súmula 421, vez que a fixação de honorários advocatícios em benefício da Defensoria Pública da União não representa, na hipótese, confusão entre credor e devedor das verbas sucumbenciais**. Entretanto, considerando que o CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS - 1ª REGIAO sucumbiu de parte mínima do pedido, o executado SERGIO FRANCISCO SIMOES GONCALVES deveria arcar, por inteiro, pelas despesas e honorários advocatícios. Entretanto, como não houve recurso do CRECI/RJ quanto ao tema, não sendo hipótese de Remessa Necessária, resta inviabilizada a imposição situação mais gravosa ao apelante. V. Recurso não provido. (AC 00099284420164025101, MARCELO PEREIRA DA SILVA, TRF2 - 8ª TURMA ESPECIALIZADA – sem grifos no original)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. **EXECUÇÃO FISCAL**. **ANUIDADES**. **CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DA PARAÍBA - CRM/PB**. **EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE APRESENTADA PELA DEFENSORIA**. **INVERSÃO DO ÔNUS SUCUMBENCIAL**. **CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS**. **SEM OFENSA À SÚMULA 421 DO STJ**. I. Apelação em face de sentença que declarou a nulidade da inscrição em dívida ativa e extinguiu o feito com resolução de mérito, sem condenação em honorários sucumbenciais, em demanda em que a parte contrária é representada pela Defensoria Pública da União. **II. Apela a Defensoria Pública da União alegando ter direito aos honorários sucumbenciais, visto ter apresentado exceção de pré-executividade**. III. Conforme entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça - STJ, é possível o reconhecimento de ofício da nulidade da Certidão da Dívida Ativa - CDA, por se tratar de questão de ordem pública relativa aos pressupostos processuais e condições da ação. IV. No caso em análise, o ônus da sucumbência deve ser invertido, sendo, assim **é cabível a condenação do recorrido ao pagamento de honorários advocatícios**, os quais, na espécie, por força do previsto no parágrafo 4º do art. 20 do CPC de 1973, devem ser fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerados como fatores objetivos o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu serviço. V. Invertida a sucumbência, impõe-se a condenação do CRM/PB ao pagamento de honorários advocatícios, em observância ao artigo 20, parágrafo 3º e 4º, do CPC/73, condena-se o INSS ao pagamento destes, arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Ressalvada a posição do relator, que entende pela aplicação do CPC de 2015. VI. Destaque-se, por fim, que **a condenação em tela não ofende a inteligência da Súmula nº. 421 do STJ, já que, no caso, a Defensoria Pública da UNIÃO, representante, em Juízo, do particular recorrente não está atuando contra a pessoa jurídica de direito público a que pertence**. PRECEDENTES: (PROCESSO: 00023202820134058201, AC578611/PB, DESEMBARGADOR FEDERAL FERNANDO BRAGA, Segunda Turma, JULGAMENTO: 10/03/2015, PUBLICAÇÃO: DJE 13/03/2015 - Página 87). VII. Honorários fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 20, parágrafos 3º e 4º do CPC/73. Ressalvado o entendimento do relator quanto aos honorários recursais, no caso das sentenças prolatadas na vigência do CPC de 2015. VIII. Apelação da DPU provida condenar o CRM/PB ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos acima descritos. (AC 00044315620114058200, Desembargador Federal Leonardo Carvalho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::16/06/2017 - Página::31 - sem grifos no original)

Não bastasse o quanto consignado acima, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Rescisória n. 1.937, entendeu pelo cabimento de honorários em favor da Defensoria Pública da União, mesmo em se tratando, destaque-se, de demandas ajuizadas em face da União. Veja-se:

*Agravo Regimental em Ação Rescisória. 2. Administrativo. Extensão a servidor civil do índice de 28,86%, concedido aos militares. 3. Juizado Especial Federal. Cabimento de ação rescisória. Preclusão. Competência e disciplina previstas constitucionalmente. Aplicação analógica da Lei 9.099/95. Inviabilidade. Rejeição. 4. Matéria com repercussão geral reconhecida e decidida após o julgamento da decisão rescindenda. Súmula 343 STF. Inaplicabilidade. Inovação em sede recursal. Descabimento. 5. Juros moratórios. Matéria não arguida, em sede de recurso extraordinário, no processo de origem rescindido. Limites do Juízo rescisório. **6. Honorários em favor da Defensoria Pública da União. Mesmo ente público. Condenação. Possibilidade após EC 80/2014.** 7. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. Agravo a que se nega provimento. 8. Majoração dos honorários advocatícios (art. 85, § 11, do CPC). 9. Agravo interno manifestamente improcedente em votação unânime. Multa do art. 1.021, § 4º, do CPC, no percentual de 5% do valor atualizado da causa. (AR 1937 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 30/06/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 08-08-2017 PUBLIC 09-08-2017 – sem grifos no original)*

Oportuno colacionar parte da fundamentação constante no voto do e. Ministro Gilmar Mendes:

*“Após as Emendas Constitucionais 45/2004, 74/2013 e 80/2014, o art. 134 da CF passou à seguinte redação:*

*(...)*

*Antes das alterações constitucionais, o entendimento dos Tribunais pátrios estava consolidado no sentido de que não poderia a União ser condenada a pagar tais verbas sucumbenciais a favor da Defensoria Pública em demandas nas quais figurassem em polos adversos.*

*(...)*

*Após as mencionadas alterações constitucionais, a redação do art. 4º da LC 80/94 passou a atribuir à Defensoria Pública a prerrogativa de receber verbas sucumbenciais provenientes de sua atuação, in verbis:*

*(...)*

*Percebe-se, portanto, que, **após as Emendas Constitucionais 45/2004, 74/2013 e 80/2014, houve mudança da legislação correlata à Defensoria Pública da União, permitindo a condenação da União em honorários advocatícios em demandas patrocinadas por aquela instituição de âmbito federal, diante de sua autonomia funcional, administrativa e orçamentária, cuja constitucionalidade foi reconhecida** no seguinte precedente: (...)* (ADI 5296 MC, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 11.11.2016)

*Ante o exposto, nego provimento ao agravo por ser manifestamente inadmissível e, considerando que o valor dos honorários advocatícios foi fixado em quantia certa (art. 85, § 8º, do CPC), a majoração do art. 85, § 11, do CPC, ocorrerá em percentual de 20% sobre essa base de cálculo.*

*Assim, majoro a verba honorária em 20% sobre o valor anteriormente fixado, R\$ 8.000,00, totalizando o importe de R\$ 9.600,00, observados os limites previstos nos §§ 2º e 3º do referido dispositivo.”* (sem grifos no original)

Assim, se com base no reconhecimento da autonomia funcional, administrativa e orçamentária da Defensoria Pública da União, o Supremo Tribunal Federal admitiu a fixação de honorários em seu favor nas demandas que patrocina em face da União, com muito mais razão há de se permitir a condenação do Conselho de Fiscalização – autarquia que jamais integrara a estrutura da União – nos referidos valores.

Por tais motivos, deve ser acolhida a pretensão recursal, condenando-se o Conselho agravado no pagamento de honorários em favor da Defensoria Pública da União.

E, para a fixação da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, deve ser levado em conta o recente posicionamento do eminente Ministro Gilmar Mendes do Supremo Tribunal federal - STF, na decisão proferida na Ação Originária 506/AC (DJE de 1/9/2017), aplicando às verbas sucumbenciais os critérios do direito adjetivo vigente à época da propositura do feito judicial. Segundo a decisão proferida, "*quando se ingressa com a demanda, tem-se a previsibilidade dos ônus processuais, entre os quais se incluem os honorários advocatícios, de acordo com a norma em vigor no ajuizamento da demanda, razão pela qual reconheço que, nos casos em ajuizada ação sob a égide do CPC/73 e a Fazenda Pública saia vencida, há direito de o ente público não se sujeitar à mudança dos custos processuais de forma pretérita, exatamente tal como previsto nas partes inicial e final do art. 14 do CPC/15*".

Assim, considerando que a demanda executiva foi ajuizada em 23/10/2013 (Id 1065407 - Pág. 3), devem ser observados os parâmetros do Código de Processo Civil de 1973.

No presente caso, o valor atribuível à causa foi de R\$ 879,04 (oitocentos e setenta e nove reais e quatro centavos). Levando-se em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, e o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973 (dispositivo vigente à época da propositura da execução fiscal), mostra-se razoável a condenação do Conselho exequente ao pagamento de honorários advocatícios no montante de 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado da causa, com atualização até seu efetivo pagamento, a fim de garantir remuneração adequada, considerando o lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço; sem imposição de excessivo ônus ao vencido.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar a condenação do Conselho Regional de Enfermagem do Estado de São Paulo ao pagamento de honorários em favor da Defensoria Pública da União, nos termos supra.

É como voto.

---

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DISTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. CABIMENTO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ENTENDIMENTO RECENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de Recurso Especial Representativo de controvérsia, aplicando o disposto na súmula 421, firmou entendimento no sentido de que "não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública". Confira-se: REsp 1199715/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/02/2011, DJe 12/04/2011.
2. O Superior Tribunal de Justiça afastou a incidência de honorários em favor da Defensoria Pública Estadual por considerar que os recursos públicos envolvidos seriam oriundos da mesma pessoa jurídica.
3. O entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial mencionado não se aplica ao presente caso, tendo em vista peculiaridades que o distingue daquele que ensejou a formação do precedente.
4. O Conselho Regional de Enfermagem possui nítida autonomia financeira e patrimonial, não havendo repasse de recursos da União para o recorrido, razão pela qual não há como aplicar o disposto na súmula 421 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.
5. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Rescisória n. 1.937, entendeu pelo cabimento de honorários em favor da Defensoria Pública da União, mesmo em se tratando, destaque-se, de demandas ajuizadas em face da União.

6. Se com base no reconhecimento da autonomia funcional, administrativa e orçamentária da Defensoria Pública da União, o Supremo Tribunal Federal admitiu a fixação de honorários em seu favor nas demandas que patrocina em face da União, com muito mais razão há de se permitir a condenação do Conselho de Fiscalização – autarquia que jamais integrara a estrutura da União – nos referidos valores.

7. Para a fixação da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, deve ser levado em conta o recente posicionamento do eminente Ministro Gilmar Mendes do Supremo Tribunal federal - STF, na decisão proferida na Ação Originária 506/AC (DJE de 1/9/2017), aplicando às verbas sucumbenciais os critérios do direito adjetivo vigorante à época da propositura do feito judicial.

8. No presente caso, a demanda executiva foi ajuizada em 23/10/2013, devem ser observados os parâmetros do Código de Processo Civil de 1973. O valor atribuível à causa foi de R\$ 879,04 (oitocentos e setenta e nove reais e quatro centavos). Levando-se em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, e o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973 (dispositivo vigente à época da propositura da execução fiscal), mostra-se razoável a condenação do Conselho exequente ao pagamento de honorários advocatícios no montante de 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado da causa, com atualização até seu efetivo pagamento.

9. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, ressalvado o entendimento da Des. Federal MONICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000752-21.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: ELIZEU TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO FACHINI MINITTI - SP1466590A

APELADO: UNIAO FEDERAL

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000752-21.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: ELIZEU TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO FACHINI MINITTI - SP1466590A

APELADO: UNIAO FEDERAL

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Trata-se de apelação interposta por **Elizeu Teixeira** em ação de indenização por dano moral ajuizada em face da **União Federal**, objetivando o recebimento de indenização por danos morais em razão de demissão arbitrária ocorrida durante o período da ditadura militar.

Alega o autor que trabalhou na PETROBRAS no período de 18 de outubro de 1971 a 19 de julho de 1983, ocupando o cargo de Operador de Transferência e Estocagem I, nível 231 (ID 1523940).

Entretanto, no ano de 1983, após deflagrada greve de natureza política, o autor e outros funcionários foram arbitrariamente demitidos. Aduz que, o ato da demissão causou-lhe diversas consequências, tais como: prejuízos imateriais sofridos por ele e sua família, dificuldades de recolocação profissional, “exílios” psicossocial e econômico, exclusão social e toda sorte de dificuldades financeiras advindas da demissão por questões políticas.

A comissão de anistia, do Ministério da Justiça, através da Portaria nº 2.398, de 21 de dezembro de 2006, reconheceu a sua condição de anistiado política, deferindo a reparação econômica em prestação continuada.

O MM. Juiz *a quo* declarou a prescrição, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 487, II, do CPC.

O autor apelou, alegando, em síntese:

- a) a imprescritibilidade da ação, porquanto a jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não se aplica o disposto no art. 1º do Decreto 20.910/1932 aos danos decorrentes de violação de direitos fundamentais.
- b) o autor foi reconhecido como anistiado político, evidenciando não apenas a presença do dano causado, como também do nexo de causalidade entre este dano e a atividade do Estado, bastando, pela Teoria da Responsabilidade Objetiva, para o reconhecimento do dever de indenizar.
- c) já estar superada no STJ a tese de que a indenização por dano moral não pode ser concedida porque as únicas reparações possíveis de serem conferidas aos anistiados políticos são aquelas previstas na Lei 10.559/02: reparação econômica em prestação única ou reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada.

Em contrarrazões, a União sustenta.:

- a) a prescrição, sob o fundamento de que o art. 1º, do Decreto n. 20.910/32, prevê que as dívidas passivas da União, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem;
- b) o descabimento do pedido de indenização por danos morais, porquanto o autor já teve deferida a reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada, o que impossibilita o pagamento de indenização decorrente do mesmo fato, segundo a Lei 10.559/2002;
- c) o autor não demonstra ter sofrido qualquer dano ou lesão moral em razão da despedida, além do que já fora objeto de indenização deferida pela Comissão de Anistia.

É o sucinto relatório.

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000752-21.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: ELIZEU TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO FACHINI MINITTI - SP1466590A

APELADO: UNIAO FEDERAL

#### VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** O autor discute no feito direito à indenização por danos morais ocorridos em razão de demissão arbitrária ocorrida no período de vigência do regime militar.

A sentença do Juízo de piso julgou extinto o processo, com resolução do mérito, declarando a prescrição da pretensão autoral em ser ressarcido pelos danos morais sofridos à época do regime militar.

Merece reforma a supracitada sentença.

A jurisprudência dominante firmou-se no sentido da **imprescritibilidade** de pretensões compensatórias de dano moral decorrentes de graves violações aos direitos de personalidade e dignidade da pessoa humana, como são as discutidas no presente feito, não se aplicando o Código Civil nem o Decreto-Lei 20.910/1932, sendo irrelevante, portanto, discutir termo inicial já que não existe prazo prescricional para a hipótese, *in verbis*:

*RESP 1.485.260, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJE 19/04/2016: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANISTIADO POLÍTICO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA OCORRIDA DURANTE O REGIME MILITAR INSTAURADO EM 1964. PRAZO PRESCRICIONAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/32. VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS. IMPRESCRITIBILIDADE. PRECEDENTES. (...) 2. Conforme jurisprudência do STJ, "a prescrição quinquenal, disposta no art. 1º do Decreto 20.910/1932, não se aplica aos danos decorrentes de violação de direitos fundamentais, os quais são imprescritíveis, principalmente quando ocorreram durante o regime militar: época em que os jurisdicionados não podiam deduzir a contento suas pretensões" (AgRg no AREsp 302.979/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 5/6/2013). (...) (Destaquei)*

Sobre a alegação da União sobre o descabimento do pedido de indenização por danos morais, porquanto o autor já teve deferida a reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada, a Corte Superior passou a adotar a exegese de que a reparação administrativa de danos decorrentes de perseguição a anistiado político, prevista em legislação específica, **não exclui o interesse de agir na ação de indenização por danos morais**, que se destina à proteção, tutela e reparação de bens jurídicos distintos dos tratados administrativamente.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.485.260, de relatoria do Ministro SÉRGIO KUKINA, publicado no DJE de 19/04/2016, considerou que a **"reparação econômica de que trata a Lei nº 10.559/02 não exclui, só por si, o direito de o anistiado buscar na via judicial, em ação autônoma e distinta, a reparação dos danos morais que tenha sofrido em decorrência da mesma perseguição política geradora da prefalada reparação administrativa (art. 5º, V e X, da CF), pois distintos se revelam os fundamentos que amparam a cada uma dessas situações"**:

Eis o acórdão:

*REsp 1.485.260, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 19/04/2016: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANISTIADO POLÍTICO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA OCORRIDA DURANTE O REGIME MILITAR INSTAURADO EM 1964. PRAZO PRESCRICIONAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/32. VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS. IMPRESCRITIBILIDADE. PRECEDENTES. ART. 16 DA LEI Nº 10.559/02. REPARAÇÃO ECONÔMICA NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO QUE NÃO INIBE A REIVINDICAÇÃO DE DANOS MORAIS PELO ANISTIADO NA VIA JUDICIAL. JUROS E CORREÇÃO INCIDENTES SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. APLICABILIDADE DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. RECURSO DA UNIÃO PARCIALMENTE ACOLHIDO. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC, quando a Corte de origem dirime, fundamentadamente, as questões que lhe são submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos 2. Conforme jurisprudência do STJ, "a prescrição quinquenal, disposta no art. 1º do Decreto 20.910/1932, não se aplica aos danos decorrentes de violação de direitos fundamentais, os quais são imprescritíveis, principalmente quando ocorreram durante o Regime Militar; época em que os jurisdicionados não podiam deduzir a contento suas pretensões" (AgRg no AREsp 302.979/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 5/6/2013). 3. Mesmo tendo conquistado na via administrativa a reparação econômica de que trata a Lei nº 10.559/02, e nada obstante a pontual restrição posta em seu art. 16 (dirigida, antes e unicamente, à Administração e não à Jurisdição), inexistirá óbice a que o anistiado, embora com base no mesmo episódio político mas porque simultaneamente lesivo à sua personalidade, possa reivindicar e alcançar; na esfera judicial, a condenação da União também à compensação pecuniária por danos morais. 4. Nas hipóteses de condenação imposta à Fazenda Pública, como regra geral, a atualização monetária e a compensação da mora devem observar os critérios previstos no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09. Acolhimento, nesse específico ponto, da insurgência da União. 5. Recurso especial a que se dá parcial provimento."*

Superadas essas questões e afastada a prescrição decretada pelo r. Juízo a quo, passa-se ao julgamento do mérito, consoante dispõe o § 4º, art. 1.013 do CPC.

Pois bem



O autor foi arbitrariamente demitido da Petrobras, em razão de sua adesão, em julho de 1983, ao movimento grevista dos petroleiros, cuja mobilização teve caráter essencialmente político.

O Estado detinha o monopólio dessa atividade na época, e as empresas privadas, temendo possíveis retaliações, passaram a recusar a contratação de funcionários demitidos na greve de julho de 1983, dificultando ainda mais o reingresso do autor no mercado de trabalho.

O autor também sofreu angústia e desespero ao constatar que pessoas de seu convívio social evitavam contato em virtude do desalinho entre o seu posicionamento político e o dos governantes. O seu nome, inclusive, circulou nos jornais da época juntamente com o dos demais funcionários que aderiram à greve, os quais foram taxados de subversivos pelo Estado (ID 1523937).

O art. 2º da Lei nº 10.559/02, que estabeleceu o regime do anistiado político, dispõe o seguinte:

*"Art. 2º São declarados anistiados políticos aqueles que, no período de 18 de setembro de 1946 até 05 de outubro de 1988, por motivação exclusivamente política, foram:*

*(...)*

*XV - na condição de servidores públicos civis ou empregados em todos os níveis de governo ou de suas fundações, empresas públicas ou de economia mista ou sob controle estatal, punidos ou demitidos por interrupção de atividades profissionais, em decorrência de decisão de trabalhadores". (grifei)*

Por sua vez, o art. 1º, inciso V, do mesmo diploma legal, determinou a *"reintegração dos servidores públicos civis e dos empregados públicos punidos, por interrupção de atividade profissional em decorrência de decisão dos trabalhadores, por adesão à greve em serviço público e em atividades essenciais de interesse da segurança nacional por motivo político"*.

Segundo a Comissão de Anistia, ligada ao Ministério da Justiça, foi fato público e notório que em represália à participação de seus trabalhadores no movimento grevista naquele ano, a Petrobrás procedeu a cerca de 307 demissões, 180 na Refinaria de Mataripê-BA e 127 na Refinaria de Paulínia-SP. Entre julho e outubro de 1985, a Petrobrás realizou várias readmissões entre o Sindicato dos Petroleiros das respectivas regiões e direção da empresa. Mais do que evidente, portanto, que a demissão do autor da PETROBRAS - Petróleo Brasileiro S.A, em razão de questões meramente políticas, implicou efetivo abalo psíquico e constrangimentos que vão além dos meros transtornos decorrentes de uma demissão em condições normais.

O artigo 5º, inciso X, da Magna Carta, dispõe que, *"são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização por dano material ou moral, decorrente de sua violação."*

A lei fundamental, ao se utilizar da expressão "indenização" pelos danos morais, atém-se à noção de compensação, própria do instituto da responsabilidade civil.

São elementos da responsabilidade civil a ação ou omissão do agente, a culpa, o nexo causal e o dano, do qual surge o dever de indenizar. No direito brasileiro, a responsabilidade civil do Estado é, em regra, objetiva, ou seja, prescinde da comprovação de culpa do agente, sendo suficiente a comprovação do nexo causal entre a conduta lesiva do Estado e o dano, nos termos do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.

*In casu*, diante das condutas comissivas praticadas pelos agentes estatais, resta configurada a responsabilidade objetiva, e, consequentemente, o dever de indenizar.

A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido de que a reparação econômica realizada pela União decorrente da Lei n. 10.559/02 não se confunde com a reparação por danos morais, prevista no art. 5º, V e X, da Constituição Federal. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA OCORRIDA DURANTE O REGIME MILITAR. IMPRESCRITIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/1932. PRECEDENTES. ACUMULAÇÃO DE REPARAÇÃO ECONÔMICA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. PROSEGUIMENTO DO JULGAMENTO QUANTO AO MÉRITO. 1. A jurisprudência do STJ é pacificada no sentido de que a prescrição quinquenal, disposta no art. 1º do Decreto 20.910/1932, é inaplicável aos danos decorrentes de violação de direitos fundamentais, que são imprescritíveis, principalmente quando ocorreram durante o Regime Militar, época na qual os jurisdicionados não podiam deduzir a contento suas pretensões.*

2. Ressalte-se que a afronta aos direitos básicos da pessoa humana, como a proteção da sua dignidade lesada pela tortura e prisão por delito de opinião durante o Regime Militar de exceção, enseja ação de reparação ex delicto imprescritível e ostenta amparo constitucional no art. 8.º, § 3º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. 3. O Supremo Tribunal Federal já reconheceu, em hipótese similar à dos autos, a inexistência de violação ao art. 97 da CF/88 quando o acórdão recorrido entendeu inaplicável o prazo prescricional estabelecido no art. 1º do Decreto 20.910/1932. 4. **A Lei 10.559/2002 proíbe a acumulação de: a) reparação econômica em parcela única com reparação econômica em prestação continuada (art. 3º, § 1º); b) pagamentos, benefícios ou indenizações com o mesmo fundamento, facultando-se ao anistiado político, nesta hipótese, a escolha da opção mais favorável (art. 16).** 5. **Inexiste vedação para a acumulação da reparação econômica com indenização por danos morais, porquanto se trata de verbas indenizatórias com fundamentos e finalidades diversas: aquela visa à reconposição patrimonial (danos emergentes e lucros cessantes), ao passo que esta tem por escopo a tutela da integridade moral, expressão dos direitos da personalidade.** 6. *Recurso Especial parcialmente provido". (REsp 1664760/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 30/06/2017) (grifei)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. ANISTIADO POLÍTICO. ART. 16 DA LEI N. 10.559/2002. ACUMULAÇÃO DE REPARAÇÃO ECONÔMICA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - **O acórdão recorrido está em confronto com a orientação desta Corte, no sentido de que é possível a cumulação da reparação administrativa do anistiado político, com indenização, judicialmente fixada, por dano moral, tendo em vista tratar-se de verbas indenizatórias com fundamentos e finalidades diversas.** III - A Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. IV - Agravo Interno improvido". (AgInt no AREsp 915.872/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 22/05/2017) (grifei)*

Assim sendo, considerando todas as humilhações suportadas pelo autor, bem como as dificuldades financeiras pelas quais passou durante dois anos - até ser reintegrado na Petrobras - de rigor julgar procedente o pedido de indenização de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), pois, além de ser razoável e proporcional aos danos, se alinha à jurisprudência do E. STJ. Veja-se:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA. DITADURA MILITAR. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO INDENIZATÓRIA. IMPRESCRITIBILIDADE. DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32. REDUÇÃO DA VERBA INDENIZATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. DISPOSITIVOS DA LEI N. 10.559/2002. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que o julgador não está adstrito a responder todos os argumentos das partes, desde que fundamente sua decisão. 2. São imprescritíveis as ações de reparação de dano ajuizadas em decorrência de perseguição, tortura e prisão, por motivos políticos, durante o Regime Militar. Assim, desnecessária a discussão em torno do termo inicial da contagem do prazo prescricional. 3. **A revisão do valor da indenização somente é possível quando exorbitante ou insignificante a importância arbitrada, em flagrante violação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o que não ocorreu nos presentes autos.** 4. **Hipótese em que foi fixado o montante de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) a título de danos morais, após a análise das circunstâncias do caso concreto.** Incidência da Súmula n. 7 do STJ. 5. É inviável o conhecimento do recurso quanto aos dispositivos da Lei n. 10.559/2002, não emitido juízo de valor na origem. Aplicação da Súmula n. 211/STJ. 6. Não configura contradição afirmar a falta de prequestionamento e afastar indicação de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que é perfeitamente possível o julgado se encontrar devidamente fundamentado sem, no entanto, ter sido decidido à luz dos preceitos jurídicos desejados pela postulante". 7. Agravo regimental não provido. ..EMEN: (AGA 201001454976, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/09/2011 ..DTPB:.) (grifei)*

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO. REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. REGIME MILITAR. PERSEGUIÇÃO E PRISÃO POR MOTIVOS POLÍTICOS. IMPRESCRITIBILIDADE. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. INAPLICABILIDADE DO ART. 1.º DO DECRETO N.º 20.910/32. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. CONFIGURAÇÃO, REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. INOCORRÊNCIA. ART. 538, DO CPC. IMPOSIÇÃO DE MULTA. SÚMULA N.º 98/STJ. 1. Ação Ordinária, proposta em face da União, objetivando a condenação da demandada ao pagamento de danos morais decorrentes de perseguições políticas, perpetradas por ocasião do golpe militar de 1964, que culminaram na prisão ilegal do autor, o qual foi submetido a torturas sistemáticas durante o regime militar nos anos de 1964 a 1979. 2. A violação aos direitos humanos ou direitos fundamentais da pessoa humana, como sói ser a proteção da sua dignidade lesada pela tortura e prisão por delito de opinião durante o Regime Militar de exceção enseja ação de reparação ex delicto imprescritível, e ostenta amparo constitucional no art. 8.º, § 3.º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. (...) 12. **O quantum indenizatório devido a título de danos morais deve assegurar a justa reparação do prejuízo sem proporcionar enriquecimento sem causa do autor, além de levar em conta a capacidade econômica do réu, devendo ser arbitrado pelo juiz de maneira que a composição do dano seja proporcional à ofensa, calcada nos critérios da exemplariedade e da solidariedade** 13. **O Tribunal a quo considerando a responsabilidade objetiva do Estado, tendo em vista o fato da vítima ter sofrido perseguições políticas decorrente do regime militar de 1964, ocasionando depressão e dependência alcoólica, bem como sérias dificuldades financeiras na família e transtornos psicológicos no ambiente escolar, manteve o valor fixado em sentença, a título de danos morais em R\$ 100.000,00 (cem mil reais).** 14. A modificação do quantum arbitrado a título de danos morais somente é admitida, em sede de recurso especial, na hipótese de fixação em valor irrisório ou abusivo, inócurrentes no caso sub judice. Precedentes jurisprudenciais desta Corte: RESP 681482 / MG ; Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Relator(a) p/ Acórdão Min. LUIZ FUX, DJ de 30.05.2005; AG 605927/BA, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 04.04.2005; AgRg AG 641166/RS, Relatora Ministra Nancy Andrichi, DJ de 07.03.2005; AgRg no AG 624351/RJ, Relator Ministro Jorge Scartezzini, DJ de 28.02.2005; RESP 604801/RS, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 07.03.2005; RESP 530618/MG, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ de 07.03.2005; AgRg no AG 641222/MG, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ de 07.03.2005 e RESP 603984/MT, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ de 16.11.2004. (...) 17. Recurso Especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, parcialmente provido, apenas, para excluir a multa imposta, com base no art. 538, parágrafo único, do CPC". .EMEN: (RESP 200801966930, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:09/10/2009 ..DTPB:..)(grifei)

Em casos semelhantes, este Tribunal decidiu da mesma maneira:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. REGIME MILITAR. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PERSEGUIÇÃO POLÍTICO. NÃO CUMULAÇÃO DO INDENIZAÇÃO ADMINISTRATIVA. LEGITIMIDADE DOS HERDEIROS PARA POSTULAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA. 1. A questão posta nos autos diz respeito à indenização por danos morais, pleiteada em face da União Federal, pelos herdeiros de Jocelin Manoel de Souza, falecido em 06.06.2004, perseguido, preso e torturado no período da Ditadura Militar no Brasil. 2. O mérito da discussão recai sobre o tema da responsabilidade civil do Estado, de modo que se fazem pertinentes algumas considerações doutrinárias e jurisprudenciais. São elementos da responsabilidade civil a ação ou omissão do agente, a culpa, o nexo causal e o dano, do qual surge o dever de indenizar. 3. No direito brasileiro, a responsabilidade civil do Estado é, em regra, objetiva, isto é, prescinde da comprovação de culpa do agente, bastando-se que se comprove o nexo causal entre a conduta do agente e o dano. Está consagrada na norma do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal. 4. É evidente, no caso dos autos, tratar-se de responsabilidade objetiva, tendo em vista as condutas comissivas cometidas pelos agentes estatais. 5. Quanto à possibilidade de cumulação de indenização administrativa com a indenização atualmente pleiteada, observa-se a Lei 10.559/02: Art. 1º O Regime do Anistiado Político compreende os seguintes direitos: II - reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação única ou em prestação mensal, permanente e continuada, asseguradas a readmissão ou a promoção na inatividade, nas condições estabelecidas no caput e nos §§ 1º e 5º do art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; Da leitura do dispositivo, é evidente que o referido diploma legal refere-se somente aos danos patrimoniais, não versando, portanto, sobre indenização por danos morais. Não identífico, portanto, vedação à cumulação de indenização administrativa e indenização por danos morais. 6. Precedentes. 7. Acerca da demonstração dos fatos alegados na inicial, entende-se que estes restaram devidamente comprovados pelos documentos acostados. Os requisitos configuradores da responsabilidade civil do Estado estão, portanto, plenamente preenchidos. (...) 9. Outrossim, sobre o dano moral, a doutrina o conceitua enquanto "dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia a dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. (Cavaliere, Sérgio. Responsabilidade Civil. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 549)" 10. Ademais, sabe-se que, em alguns casos, o dever de indenizar dispensa a prova objetiva do abalo moral, exigindo-se como prova apenas o fato ensejador do dano. Menciona-se, mesmo assim, que no caso em comento o abalo moral é inquestionável, visto que os autores tiveram sua dignidade humana violada por um dos meios mais atroz, qual seja, a tortura, prisão e perseguição por motivações políticas. 11. Acerca da fixação da indenização por danos morais, é sabido que seu arbitramento deve obedecer a critérios de razoabilidade e proporcionalidade, observando ainda a condição social e viabilidade econômica do ofensor e do ofendido, e a proporcionalidade à ofensa, conforme o grau de culpa e gravidade do dano, sem, contudo, incorrer em enriquecimento ilícito. Logo, frente à dificuldade em estabelecer com exatidão a equivalência entre o dano e o ressarcimento, o STJ tem procurado definir determinados parâmetros, a fim de se alcançar um valor atendendo à dupla função, tal qual, reparar o dano buscando minimizar a dor da vítima e punir o ofensor para que não reincida. 12. **Destarte, reputo adequada a condenação da União Federal ao pagamento de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) em favor dos autores, a título de indenização por danos morais, incidindo correção monetária a partir desta decisão (Súmula 362 do STJ), e juros de mora a partir da citação, por ser nesse sentido a jurisprudência do C. STJ, havendo qualquer discussão em juízo em torno do direito resguardado pela Lei 9.140/95.** 13. Fixo, então, os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre a condenação, a ser arcado pela União Federal. 14. Apelação provida". (AC 00114103720124036104, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. JULGAMENTO DO MÉRITO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAIS. ART. 37, §6º, DA CF. DEMISSÃO NA ÉPOCA DA DITADURA MILITAR. INDENIZAÇÃO CABÍVEL PELOS DANOS MORAIS. 1. Afastada a ocorrência de prescrição, visto tratar-se de pedido de indenizações por danos morais decorrente de demissão por razões exclusivamente políticas, durante o regime de ditadura militar, sendo certo que a jurisprudência dos Tribunais Superiores já se pacificou no sentido da imprescritibilidade dessas ações. Precedentes do C. STJ. 2. Afastada a prescrição decretada pelo r. Juízo a quo, passa-se ao julgamento do mérito, consoante dispõe o § 4º, art. 1.013 do CPC. 3. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora da indenização por danos morais é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal (art. 37, §6º, da CF). 4. **Verifica-se do compulsar dos autos que o marido da autora teve deferido, por decisão administrativa unânime da Turma da Comissão de Anistia, o reconhecimento do seu direito de anistiado post mortem, com a concessão da contagem de tempo de serviço, para todos os efeitos, do período de 12/07/1983 a 01/06/1985, nos termos do art. 1º, I e III, da lei nº 10.559/2002.** 5. O cerne da questão posta a desate encontra-se na comprovação do cumprimento dos requisitos legais para a concessão da indenização na forma ora pleiteada. 6. Quanto a esse aspecto, para a reparação há necessidade da existência do vínculo com a atividade laboral, decorrendo ainda da interpretação lógica do contexto, a exigência da comprovação de que o afastamento do emprego tenha se dado por motivos exclusivamente políticos e que tenha causado abalos de ordem moral ao de cujos. 7. **Após a demissão a autora alega que seu marido sofreu com a publicação de seu nome em jornais e com a dificuldade de recolocação no mercado profissional. Tal fato é comprovado por cópias dos jornais, que noticiavam a greve e em que elencava CELSO DE OLIVEIRA PENNA entre um dos demitidos (fls. 32). Ademais, o grevista ficou afastado de suas atividades por cerca de dois anos (12.07.1983 a 01.06.1985).** 8. Assim, verifica-se que o quadro probatório colacionado aos autos demonstra que, a peculiaridade do cargo exercido pelo falecido, qual seja, técnico de operação em refinaria, e sua difícil recolocação do mercado, ainda mais após a aparição do nome do grevista em jornais de alta circulação, permitem visualizar as dificuldades experimentadas no período em que o grevista esteve desempregado. 9. Com efeito, a demissão justificada somente por questões políticas causou ao falecido abalos de ordem moral, visto que este teve seu nome vinculado em jornais de alta circulação, o que teve consequências em sua vida privada. **Como relatado pela autora, os que foram demitidos passaram a serem considerados subversivos e insubordinados.** 10. A indenização por danos morais tem por finalidade compensar os prejuízos ao interesse extrapatrimonial sofridos pelo ofendido, que não são, por sua natureza, ressarcíveis e não se confundem com os danos patrimoniais, estes sim, suscetíveis de recomposição ou, se impossível, de indenização pecuniária. 11. **Vishumbra-se, destarte, nos presentes autos, a ocorrência de dano moral indenizável, visto o apelante ter logrado comprovar a ocorrência de dissabores além da normalidade específica para o caso, que, compreensivelmente desagradáveis e indesejados, tanto que já reconhecidos e ressarcidos no âmbito material, são suficientes a causar prejuízos de ordem moral capazes de ensejar a indenização pleiteada.** 12. Comprovada a ocorrência de danos morais e a relação de causalidade, necessária a responsabilização da União Federal, para fins de indenização por danos morais, sendo então necessária a apuração do quantum indenitário. 13. Tal valor não pode ser ínfimo nem abusivo, devendo ter cunho reparador à vítima, minimizando a sua dor; sem ensejar o seu enriquecimento sem causa, nem perder o caráter punitivo ao ofensor. 14. **Nesse aspecto, estipulo o montante de R\$100.000,00 (cem mil reais), a título de indenização por danos morais a serem pagos à sucessora do anistiado. (...) 18. Afastada a prescrição e, no mérito, apelação provida".** (AC 00146136720134036105, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)(grifei)

Por fim, deverá incidir a correção monetária a partir da data do arbitramento (Súmula 362 do STJ), com base no IPCA, e os juros de mora a partir da citação, por ser nesse sentido a jurisprudência do C. STJ.

Destarte, voto por **DAR PROVIMENTO** à apelação do autor, para julgar procedente o pedido de indenização por dano moral, para condenar a União à indenização, no valor de R\$ 100.000,00, com correção monetária e juros, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

É como voto.

PROCESSO CIVIL. CONSTITUCIONAL. ANISTIADO POLÍTICO. DITADURA MILITAR. LEI Nº 10.559/02. DEMISSÃO DA PETROBRAS. REGIME MILITAR. IMPRESCRITIBILIDADE. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. JULGAMENTO DO MÉRITO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAIS. ART. 37, §6º, DA CF. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CABIMENTO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Caso em que o autor discute no feito direito à indenização por danos morais ocorridos em razão de demissão arbitrária ocorrida no período de vigência do regime militar.
2. A jurisprudência dominante firmou-se no sentido da **imprescritibilidade** de pretensões compensatórias de dano moral decorrentes de graves violações aos direitos de personalidade e dignidade da pessoa humana, como são as discutidas no presente feito, não se aplicando o Código Civil nem o Decreto-Lei 20.910/1932, sendo irrelevante, portanto, discutir termo inicial já que não existe prazo prescricional para a hipótese. Precedente.
3. Sobre a alegação da União sobre o descabimento do pedido de indenização por danos morais, porquanto o autor já teve deferida a reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada, a Corte Superior passou a adotar a exegese de que a reparação administrativa de danos decorrentes de perseguição a anistiado político, prevista em legislação específica, **não exclui o interesse de agir na ação de indenização por danos morais**, que se destina à proteção, tutela e reparação de bens jurídicos distintos dos tratados administrativamente. Recurso Especial 1.485.260, de relatoria do Ministro SÉRGIO KUKINA.
4. O autor foi arbitrariamente demitido da Petrobras, em razão de sua adesão, em julho de 1983, ao movimento grevista dos petroleiros, cuja mobilização teve caráter essencialmente político. O Estado detinha o monopólio dessa atividade na época, e as empresas privadas, temendo possíveis retaliações, passaram a recusar a contratação de funcionários demitidos na greve de julho de 1983, dificultando ainda mais o reingresso do autor no mercado de trabalho. Ademais, o autor também sofreu angústia e desespero ao constatar que pessoas de seu convívio social evitavam contato em virtude do desalinho entre o seu posicionamento político e o dos governantes. O seu nome, inclusive, circulou nos jornais da época juntamente com o dos demais funcionários que aderiram à greve, os quais foram taxados de subversivos pelo Estado.
5. Segundo a Comissão de Anistia, ligada ao Ministério da Justiça, foi fato público e notório que em represália à participação de seus trabalhadores no movimento grevista naquele ano, a Petrobrás procedeu a cerca de 307 demissões, 180 na Refinaria de Mataripe-BA e 127 na Refinaria de Paulínia-SP. Entre julho e outubro de 1985, a Petrobrás realizou várias readmissões entre o Sindicato dos Petroleiros das respectivas regiões e direção da empresa. Mais do que evidente, portanto, que a demissão do autor da PETROBRAS - Petróleo Brasileiro S.A, em razão de questões meramente políticas, implicou efetivo abalo psíquico e constrangimentos que vão além dos meros transtornos decorrentes de uma demissão em condições normais.
6. *In casu*, diante das condutas comissivas praticadas pelos agentes estatais, resta configurada a responsabilidade objetiva, e, conseqüentemente, o dever de indenizar.
7. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido de que a reparação econômica realizada pela União decorrente da Lei n. 10.559/02 não se confunde com a reparação por danos morais, prevista no art. 5º, V e X, da Constituição Federal.
8. Assim sendo, considerando todas as humilhações suportadas pelo autor, bem como as dificuldades financeiras pelas quais passou durante dois anos - até ser reintegrado na Petrobras - de rigor ser mantida a indenização por danos morais fixada pelo juízo *a quo* em R\$ 100.000,00 (cem mil reais), pois, além de ser razoável e proporcional aos danos, se alinha à jurisprudência do E. STJ.
9. Por fim, deverá incidir a correção monetária a partir da data do arbitramento (Súmula 362 do STJ), com base no IPCA, e os juros de mora a partir da citação, por ser nesse sentido a jurisprudência do C. STJ.
10. Apelação provida.

---

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005204-22.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: GLOBAL PRODUCTS SOLUTIONS LATIN AMERICA INDUSTRIA E COMERCIO S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL HARUMI IWASE - SP2097810A, SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP6238500A, THALITA MARTIN BORTOLETO - SP3547100A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005204-22.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: GLOBAL PRODUCTS SOLUTIONS LATIN AMERICA INDUSTRIA E COMERCIO S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP6238500A, THALITA MARTIN BORTOLETO - SP3547100A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **GLOBAL PRODUCTS SOLUTIONS LATIN AMERICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO S.A.**, atual denominação de atual THE MARKETING STORE WORLDWIDE CONSUMER PRODUCTS S.A. , inconformada com a r. decisão que indeferiu a liminar no mandado de segurança de nº 5002745-80.2017.4.03.6100, impetrado em face do Delegado da Receita Federal do Brasil da Administração Tributária em São Paulo/SP e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara Cível de São Paulo/SP.

Sustenta a agravante a necessidade do pedido liminar, alegando, em síntese, que o perigo da demora decorreria de gastos inaceitáveis com tributação indevida, sob pena de graves consequências, potencializadas pela crise, e a verossimilhança seria oriunda do entendimento do STF manifestado no julgamento do RE 574.706.

Intimada, a parte contrária pugnou pelo desprovemento do recurso.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da EXMO. PROCURADOR REGIONAL DA REPÚBLICA WALTER CLAUDIUS ROTHENBURG, opinou pela inexistência de interesse a justificar intervenção do *Parquet*.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005204-22.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: GLOBAL PRODUCTS SOLUTIONS LATIN AMERICA INDUSTRIA E COMERCIO S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP6238500A, THALITA MARTIN BORTOLETO - SP3547100A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Em sessão plenária do dia 15.03.2017, foi julgado o RE nº 574.706/RG, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973):

*“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.”*

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)*

A ausência de trânsito em julgado ou a possibilidade de eventual modulação dos efeitos da decisão não impede que o entendimento seja desde logo adotado, na esteira do quanto já decidido pela Corte Superior. Nesse sentido:

*“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA DO ART. 475-J. TRÂNSITO EM JULGADO. NECESSIDADE. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE. NÃO PROVIMENTO.*

*2. O acórdão proferido em recurso representativo da controvérsia pode ser aplicado aos demais processos que tratam da mesma matéria, antes mesmo do seu trânsito em julgado. Precedentes.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 147.250/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 01/06/2015)*

*“TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DO IPI SOBRE VEÍCULO AUTOMOTOR IMPORTADO PARA USO PRÓPRIO. CABIMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPERCUSSÃO GERAL. RE 723.651/PR. SUPERAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO STJ.*

*1. O fato de a ementa do julgado promovido pelo STF encontrar-se pendente de publicação não inviabiliza sua imediata aplicação, mormente diante do efeito vinculante dos pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral, emprestando celeridade e eficiência na prestação jurisdicional, bem como reverência ao pronunciamento superior.*

*[...]*

*Agravo interno improvido.”*

*(AgInt no REsp nº 1.402.242/SC, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/06/2016 ..DTPB:)*

Assim, a questão dos autos não carece de maiores debates, visto que a novel jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. Confirmam-se:



*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*  
(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)*

Importante asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada, desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que representa apenas ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalte-se, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores, a título de ICMS, no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto, no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despedido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. *Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

2. *Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRADO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

1. *Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*

2. *A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.*

3. *Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.*

4. *Agravos inominados desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)*

Tem-se, à primeira vista, portanto, por verossimilhante o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Enfim, vislumbram-se elementos suficientes para a concessão da liminar pleiteada, conforme o art. 7º, III, da Lei nº 12.016/2009, diante relevância do direito alegado, bem como dos evidentes prejuízos causados com eventual tributação baseada em entendimento tido por inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, sob pena de hipóteses inaceitáveis no caso, quais sejam, o recolhimento pela contribuinte ou as consequências oriundas da mora, sempre com indevido atingimento do patrimônio da agravante.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, nos termos supra.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. LIMINAR. CABIMENTO. RE 574706. AGRAVO PROVIDO.

1. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706, sob a sistemática da repercussão geral, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra no conceito de faturamento ou receita bruta. Mesmo entendimento já adotado pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Conforme o art. 7º, III, da Lei nº 12.016/2009, cabível a concessão da liminar pleiteada, para exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Recurso provido.

---

## ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO (198) Nº 5001746-64.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: STAUBLI COMERCIO, IMPORTACAO, EXPORTACAO E REPRESENTACOES LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO GARCIA ASHIKAGA - SP1710320A

APELAÇÃO (198) Nº 5001746-64.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: STAUBLI COMERCIO, IMPORTACAO, EXPORTACAO E REPRESENTACOES LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO GARCIA ASHIKAGA - SP1710320A

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário, submetido de ofício, e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Staubli Comércio, Importação, Exportação e Representações Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

A apelante alega, em síntese, que:

a) deve ser suspenso o julgamento da presente demanda, haja vista que o RE nº 574.706 ainda não transitou em julgado, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, pretendendo a modulação de efeitos;

b) não se pode compensar os valores recolhidos a título de PIS e COFINS com as contribuições previdenciárias;

c) o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ICMS.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra do E. Procurador Regional da República, Sérgio Fernando das Neves, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação, com a manutenção da r. sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001746-64.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: STAUBLI COMERCIO, IMPORTACAO, EXPORTACAO E REPRESENTACOES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO GARCIA ASHIKAGA - SP1710320A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Preliminarmente, submeto a r. sentença ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

Resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Quanto ao mérito, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/PR, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

*"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."*

*(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)*

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumprasse asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. *Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

2. *Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

1. *Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*

2. *A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.*

3. *Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.*

4. *Agravos inominados desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)*

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, unicamente após o ajuizamento da demanda pelos motivos a seguir expostos.

Em relação à compensação pretendida, para os valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, reconheço a inexistência de provas capazes de demonstrar que ocorreu o pagamento dos tributos, visto que não foi juntado nos autos nenhum comprovante de pagamento, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do e. Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.*

*1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.*

*2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.*

*3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp nº 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp nº 402146/SC, DJ de 28/06/04.*

*4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os EREsp nº 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC. Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.*

*5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como precedente o pleito exordial.*

*6. Agravo regimental não-provido."*

*(AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008) grifei.*

Ademais, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente em reconhecer a necessidade da juntada do comprovante de pagamento do tributo para que se possa repetir o indébito tributário, veja-se:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.*

*1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.*

*2. Recurso especial provido."*



Ressalto, por oportuno, que conforme a jurisprudência da Corte Superior, nas ações de repetição do indébito tributário é necessária a comprovação daquele, por meio de documentos (comprovante s de recolhimento, no caso *sub judice*) - e, no ato da propositura da ação, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPROVANTE S DE PAGAMENTO . JUNTADA. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO.*

- 1. A ação de repetição de indébito das parcelas pagas a título de taxa de iluminação pública deve ser instruída com os comprovante s de pagamento da respectiva exação, sob pena de extinção do processo sem resolução de mérito, por inépcia da inicial. Precedentes.*
- 2. Nos termos dos arts. 283, 284 e 396, todos do CPC, cabe ao autor comprovar por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido.*
- 3. Recurso especial provido."*

(REsp 920.266/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 14/05/2007, p. 278) grifei.

Desta forma, impossível reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do *mandamus*, em face da ausência de provas carreadas junto à inicial.

Rememore-se que não havendo nenhuma prova de que ocorreram recolhimentos ou a comprovação de que após o reconhecimento do direito pleiteado, o fisco impossibilita a compensação, não há interesse do contribuinte acerca da manifestação judicial sobre o tema.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente após o ajuizamento da demanda, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações ocorridas até o ajuizamento da presente demanda, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 19.12.2016 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

- 1. A compensação , posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*
- 2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).*
- 3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.*
- 4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".*
- 5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.*

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprido ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.*

*1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.*

*2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)*

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

*1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andriahi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).*

*2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).*

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE ANTERIORES À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONDIÇÃO DE CREDOR. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. REEXAME NECESSÁRIO E RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
3. A falta de comprovação da situação de credor pelo impetrante, acarreta no reconhecimento da ausência de interesse de agir em relação ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração. Precedentes do e. STJ.
4. Cumpre ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
5. Reexame necessário e recurso de apelação parcialmente providos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, deu PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário e ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000299-98.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: NUTRION AGRONUTRIENTES LTDA., NUTRION AGRONUTRIENTES LTDA., NUTRION AGRONUTRIENTES LTDA., NUTRION AGRONUTRIENTES LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS4570700A, ADRIANO DIAS DA SILVA - SP184564

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS4570700A, ADRIANO DIAS DA SILVA - SP184564

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS4570700A, ADRIANO DIAS DA SILVA - SP184564

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS4570700A, ADRIANO DIAS DA SILVA - SP184564

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000299-98.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: NUTRION AGRONUTRIENTES LTDA., NUTRION AGRONUTRIENTES LTDA., NUTRION AGRONUTRIENTES LTDA., NUTRION AGRONUTRIENTES LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS4570700A, ADRIANO DIAS DA SILVA - SP184564

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS4570700A, ADRIANO DIAS DA SILVA - SP184564

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS4570700A, ADRIANO DIAS DA SILVA - SP184564

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS4570700A, ADRIANO DIAS DA SILVA - SP184564

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Nutrition Agronutrientes Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto – SP.**

O juízo *a quo* reconheceu a constitucionalidade e legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela se caracteriza como receita da sociedade empresária.

A apelante alega, em síntese, que o ICMS não se caracteriza como receita e, por essa razão, não deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, sendo certo que mesmo com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em incidência do PIS e da COFINS sobre os ingressos no caixa da apelada a título de ICMS, por se tratar de receita do Estado-membro, devendo ser reconhecido, também, o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente aquele título, observando a prescrição quinquenal.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Geisa de Assis Rodrigues, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000299-98.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: NUTRION AGRONUTRIENTES LTDA., NUTRION AGRONUTRIENTES LTDA., NUTRION AGRONUTRIENTES LTDA., NUTRION AGRONUTRIENTES LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS4570700A, ADRIANO DIAS DA SILVA - SP184564

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS4570700A, ADRIANO DIAS DA SILVA - SP184564

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS4570700A, ADRIANO DIAS DA SILVA - SP184564

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS4570700A, ADRIANO DIAS DA SILVA - SP184564

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):** A questão dos autos não carece de maiores debates, haja vista que em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

*"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."*

*(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)*

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)*

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)*



Cumpra-se asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto, no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

*2. Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 09.03.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posta modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumpra ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.*

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
3. Recurso de apelação provido.

---

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020840-28.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AMARO FASHION LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP2209250A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP1806150A,

RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP1108620A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020840-28.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AMARO FASHION LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP2209250A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP1806150A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP1108620A

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 5017275-89.2017.4.03.6100, impetrado em face do Delegado da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo (DERAT/SP), em trâmite perante o Juízo da 17ª Vara Cível Federal de São Paulo, que deferiu a liminar para autorizar o impetrante a não incluir o valor correspondente ao ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS (ID 3050976 dos autos originais).

Sustenta a agravante, em síntese, que (ID 1307213):

a) estão ausentes os requisitos para a concessão da liminar, mormente o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*;

b) o tema referente à inclusão do ICMS como componente da receita bruta operacional (faturamento) já foi objeto de apreciação pelas Cortes Especiais, sendo que, do julgamento dos RE nº 144.971 e nº 227.832, concluiu-se que o PIS e a COFINS incidem sobre o faturamento, devendo o mesmo raciocínio ser aplicado em relação ao ICMS;

c) “o combatido, indevidamente, dispositivo legal (art. 3º, § 2º, I, Lei 9.718/98) está em plena harmonia com o mandamento constitucional que determina a incidência da COFINS e do PIS sobre o “faturamento” (receita bruta) das pessoas jurídicas, visto que é da essência desse instituto (receita bruta/faturamento) a inclusão do valor do ICMS em sua composição”;

d) “o ICMS, como tributo indireto, integra o preço do produto e, se este é pago pelo adquirente ao alienante, ele (o preço) ingressa totalmente no patrimônio do vendedor, inclusive a parcela correspondente ao ônus tributário”.

Intimada, a parte agravada pugnou pelo desprovimento do recurso (ID 1598614).

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra do Exmo. Procurador Regional da República Paulo Thadeu Gomes da Silva, opinou pela inexistência de interesse a justificar o pronunciamento ministerial, ressaltando, apenas, que a controvérsia restou solucionada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020840-28.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AMARO FASHION LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP2209250A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP1806150A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP1108620A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** De início, ressalte-se que, em 02.10.2017, foi publicado o acórdão referente ao julgamento do RE nº 574.706/PR, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B do Código de Processo Civil de 1973), o qual constou com a seguinte ementa:

*“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir; conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

**4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.”**

*(RE nº 574.706/PR, CARMEN LÚCIA, STF - PLENÁRIO, DJE 02/10/2017) (grifei)*

A ausência de trânsito em julgado ou a possibilidade de eventual modulação dos efeitos da decisão não impede que o entendimento seja desde logo adotado, na esteira do quanto já decidido pela Corte Superior. Nesse sentido:

*“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA DO ART. 475-J. TRÂNSITO EM JULGADO. NECESSIDADE. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE. NÃO PROVIMENTO.*



1. Para a aplicação da multa prevista no art. 475-J do CPC necessário o trânsito em julgado da sentença.

**2. O acórdão proferido em recurso representativo da controvérsia pode ser aplicado aos demais processos que tratam da mesma matéria, antes mesmo do seu trânsito em julgado. Precedentes.**

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp nº 147.250/PR, MARIA ISABEL GALLOTTI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:01/06/2015 ..DTPB:) (grifei)

*“TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DO IPI SOBRE VEÍCULO AUTOMOTOR IMPORTADO PARA USO PRÓPRIO. CABIMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPERCUSSÃO GERAL. RE 723.651/PR. SUPERAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO STJ.*

**1. O fato de a ementa do julgado promovido pelo STF encontrar-se pendente de publicação não inviabiliza sua imediata aplicação, mormente diante do efeito vinculante dos pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral, emprestando celeridade e eficiência na prestação jurisdicional, bem como reverência ao pronunciamento superior.**

[...]

*Agravo interno improvido.”*

(AgInt no REsp nº 1.402.242/SC, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/06/2016 ..DTPB:) (grifei)

Assim, a questão dos autos não carece de maiores debates, visto que a novel jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. Confram-se:

*“TRIBUTO – BASE DE INCIDÊNCIA – CUMULAÇÃO – IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS – BASE DE INCIDÊNCIA – FATURAMENTO – ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento.”*

(RE nº 240.785, MARCO AURÉLIO, STF - Tribunal Pleno, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001) (grifei)

*“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

**III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.**

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido.”*

(AgRg nos EAREsp nº 593.627/RN, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:07/04/2015 ..DTPB:)  
(grifei)

Importante asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que representa apenas ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalte-se, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores, a título de ICMS, no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto, no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional. Vejam-se:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

*1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*

*2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.*

*3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.*

*4. Agravos inominados desprovidos."*

*(AI 0030027-53.2014.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015) (grifei)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Aplicando-se o entendimento do qual compartilho, fundamentado em decisão proferida pela Suprema Corte, considero indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida.”*

*(AMS 0006450-74.2008.4.03.6105, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014) (grifei)*

Tem-se, à primeira vista, portanto, por verossimilhante o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Enfim, vislumbram-se elementos suficientes para a concessão da liminar pleiteada, conforme o artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009, diante relevância do direito alegado, bem como dos evidentes prejuízos causados com eventual tributação baseada em entendimento tido por inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, sob pena de hipóteses inaceitáveis no caso, quais sejam, o recolhimento pela contribuinte ou as consequências oriundas da mora, sempre com indevido atingimento do patrimônio da agravante.

Não há, por ora, a necessidade de caução, seja pela verossimilhança do direito, seja porque, em caso de eventual improcedência, nada obstará que a recorrente cobrasse os tributos nos moldes devidos, não se vislumbrando impossibilidade do *status quo ante*.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. LIMINAR. CABIMENTO. RE 574.706. AGRAVO DA UNIÃO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, no RE nº 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra no conceito de faturamento ou receita bruta. Mesmo entendimento já adotado pela Primeira Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp nº 593.627/RN.

2. Conforme o artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009, cabível a concessão da liminar pleiteada, para exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Recurso desprovido.

---

---

#### ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000313-04.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: ADVANCE - INDUSTRIA TEXTIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAÍ

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BORDALO GROTA - SP3143100A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAÍ, ADVANCE - INDUSTRIA TEXTIL LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/03/2018 1023/2402

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000313-04.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: ADVANCE - INDUSTRIA TEXTIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAÍ

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BORDALO GROTA - SP3143100A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAÍ, ADVANCE - INDUSTRIA TEXTIL LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA BORDALO GROTA - SP3143100A

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação interpostos pela **União** e por **Advance Indústria Textil Ltda.** contra a r. sentença que julgou parcialmente procedente o mandado de segurança impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Jundiaí – SP**.

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária, unicamente após a decisão proferida no RE nº 574.706, haja vista que anteriormente, o conceito constitucional de receita abarcava a parcela relativa ao ICMS.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional dos valores aos quais fora reconhecida a inconstitucionalidade.

A impetrante, ora apelante, alega, em síntese que não é de competência do juiz de primeiro grau a modulação de efeitos da decisão do A. Supremo Tribunal Federal, razão pela qual o pleito formulado no presente mandado de segurança deve ser integralmente acolhido.

Por seu turno, a União aduz em seu apelo que:

a) deve ser suspenso o julgamento da presente demanda, haja vista que o RE nº 574.706 ainda não transitou em julgado, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, pretendendo a modulação de efeitos;

b) o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ICMS.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Fátima Aparecida de Souza Borghi, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000313-04.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: ADVANCE - INDUSTRIA TEXTIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAÍ

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BORDALO GROTA - SP3143100A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAÍ, ADVANCE - INDUSTRIA TEXTIL LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA BORDALO GROTA - SP3143100A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Quanto ao mérito, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

*"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."*

*(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)*

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

*“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.”*

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)*

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*“TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento.”*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJE-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

*“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que “a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento” (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)*

Cumpra-se asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

*2. Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

*1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*

*2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.*

*3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.*

*4. Agravos inominados desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)*

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Denote-se que o pedido formulado nos presentes autos só se refere ao período que compreende a Lei nº 12.973/14, sendo certo que o período anterior é abarcado por outra ação ajuizada pelo contribuinte.

Já o recurso de apelação interposto pela impetrante merece provimento, senão vejamos.

Conforme descrito acima, o conceito constitucional de receita não abarca a parcela relativa ao ICMS em qualquer tempo, não se tratando de evolução do referido conceito. Portanto, não há o que se falar em reconhecimento do direito pleiteado unicamente após a decisão proferida pelo A. Supremo Tribunal Federal, por outro lado, a aludida parcela nunca teve o caráter de receita, não havendo pertinência utilizar a publicação daquela decisão como marco inicial.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 14.03.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

*"TRIBUNÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*

*2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).*



3. *Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.*
4. *A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".*
5. *Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.*
6. *A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.*
7. *Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.*
8. *Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."*
9. *Entretentes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).*
10. *In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.*
11. *À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.*
12. *Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.*
13. *Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."*
14. *Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).*
15. *A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)*

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumpra ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDeI no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)*

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela impetrante; **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto pela União, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS *EX TUNC*. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO DA IMPETRANTE PROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

2. Conforme descrito acima, o conceito constitucional de receita não abarca a parcela relativa ao ICMS em qualquer tempo, não se tratando de evolução do referido conceito. Portanto, não há o que se falar em reconhecimento do direito pleiteado unicamente após a decisão proferida pelo A. Supremo Tribunal Federal, por outro lado, a aludida parcela nunca deteve o caráter de receita, não havendo pertinência utilizar a publicação daquela decisão como marco inicial.
3. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
4. Recurso de apelação da impetrante provido; e, reexame necessário e recurso de apelação da União desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, deu PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pela impetrante; NEGOU PROVIMENTO ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto pela União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010057-74.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: PEDRO LUCILLA PARRA  
ESPOLIO: ELAINE MARIA LUCILLA PARRA

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010057-74.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PEDRO LUCILLA PARRA  
ESPOLIO: ELAINE MARIA LUCILLA PARRA

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 211 e integrada à f. 230 dos autos da execução fiscal n. 0003162-43.2007.4.03.6109, ajuizada em face de “Parrametais Indústria e Comércio Ltda.” e em trâmite perante o Juízo Federal da 4ª Vara de Piracicaba/SP.

A agravante pugna seja deferida penhora do “*imóvel consignado na Matrícula n.º 63.056 de propriedade do coexecutado, na proporção suficiente para garantia do presente processo*” (Id 756209 - Pág. 3), alegando, em síntese, que:

a) o espólio de Pedro Lucilla Parra “*foi reincluído no polo passivo por decisão deste Tribunal e encontra-se representado por Elaine Maria Lucilla Parra*” (Id 756209 - Pág. 2);

b) a inexistência de partilha de bens do espólio enseja a aplicação do disposto no artigo 131, III, do Código Tributário Nacional, sendo “*desnecessário aferir a quem caberá as partes do imóvel*” (Id 756209 - Pág. 4).

Concedida oportunidade, a parte agravada não apresentou contraminuta (Id 1419843).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010057-74.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PEDRO LUCILLA PARRA

ESPOLIO: ELAINE MARIA LUCILLA PARRA

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Por meio de decisão proferida nos autos do agravo de instrumento n. 0002073-32.2014.4.03.0000 houve a inclusão do espólio de Pedro Lucilla Parra no polo passivo da demanda executiva (Id 756226 - Pág. 5-9).

Efetivada a citação do espólio na pessoa de sua representante (Id 756226 – Pág. 22), não tendo havido pagamento ou garantia do débito, cabível a penhora de bens e posterior intimação do espólio executado para opor eventuais embargos à execução fiscal. A fase em curso é, portanto, a de garantia do crédito tributário, ainda que o executado originário tenha falecido no curso da execução fiscal.

Além disso, considerando não haver notícia de abertura de sucessão, não havendo, portanto, herdeiro específico, a universalidade de bens deixada pelo devedor responde pela execução fiscal, razão pela qual cabível a penhora de bem do falecido na fase processual em curso, intimando-se da constrição o administrador provisório ou inventariante. Oportunamente, quando for definido o titular do bem por sucessão, este deverá ser integrado à lide, para responder à execução fiscal, na condição de sucessor do falecido executado, nos limites da herança percebida.

Corroborando o entendimento ora esposado:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO FORMULADO CONTRA OS HERDEIROS DO SÓCIO-GERENTE.*

1. Conforme orientação desta Corte, é viável o redirecionamento da execução fiscal na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pois tal circunstância acarreta, em tese, a responsabilidade subsidiária dos sócios, que poderá eventualmente ser afastada em sede de embargos à execução.

2. Contudo, no caso dos autos, a Fazenda Nacional requer o redirecionamento do processo executivo fiscal para os herdeiros do representante legal da empresa executada.

3. Nos termos do art. 4º, III, da Lei 6.830/80, "a execução fiscal poderá ser promovida contra o espólio". "O termo espólio pode ser usado como sinônimo de herança. Na prática, porém, utiliza-se no sentido de herança inventariada, ou seja, herança em processo de inventário" (FIUZA, Cesar. "Direito civil: curso completo", 10ª ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2007, pág. 1.003). Na hipótese, a própria recorrente admite que inexistente inventário. Ressalte-se que, nos termos do art. 985 do CPC, "até que o inventariante preste o compromisso (art. 990, parágrafo único), continuará o espólio na posse do administrador provisório", de modo que este "representa ativa e passivamente o espólio" (art. 986).

4. Por tais razões, é imperioso concluir que: 1) antes de se efetuar a partilha, é viável o pedido de redirecionamento do processo executivo fiscal para o espólio, que será representado pelo administrador provisório, caso não iniciado o inventário, ou pelo inventariante, caso contrário; 2) efetuada a partilha, por força do disposto no art. 4º, VI, da Lei 6.830/80 ("a execução fiscal poderá ser promovida contra sucessores a qualquer título"), é possível redirecionar a execução para o herdeiro, que responde nos limites da herança (art. 1.792 do CC/2002), "cada qual em proporção da parte que na herança lhe coube" (art. 1.997 do CC/2002).

5. Assim, como bem ressaltou o Tribunal a quo, inexistindo inventário, mostra-se inviável, desde logo, incluir os herdeiros no pólo passivo do processo executivo fiscal. Ressalva-se, entretanto, a possibilidade de novo pedido de redirecionamento, dentro das circunstâncias supramencionadas.

6. Recurso especial desprovido.

(REsp 877.359/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2008, DJe 12/05/2008)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DO DEVEDOR. POSTERIOR FALECIMENTO. ESPOLIO. SUCESSÃO. ARTIGO 131, III, CTN. PENHORA. RECURSO PROVIDO.

**1. Citado o devedor, o posterior falecimento torna sucessor, ex vi do artigo 131, III, CTN, o respectivo espólio, autorizando penhora de bens do de cujus para a garantia da execução fiscal, intimando-se de tal ato o administrador provisório, caso não haja inventariante compromissado, sem prejuízo da oportuna inclusão do herdeiro, ao tempo em que houver partilha, que responderá pela execução fiscal, nos limites da herança.**

2. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591314 - 0020735-73.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 26/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2017 – sem grifos no original)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DE PARTE IDEAL DE IMÓVEL - ESPÓLIO - INVENTÁRIO - INEXISTÊNCIA - SUCESSÃO - RECURSO PROVIDO.

1.No que toca à responsabilidade do espólio por sucessão tributária, assim disciplina o artigo 131, III, do CTN, in verbis: "Art. 131. São pessoalmente responsáveis:(...)III - o espólio , pelos tributos devidos pelo de cujus até a data da abertura da sucessão."

2.Na hipótese em apreço, inexistente inventário , conforme certidão de Distribuições Cíveis (fl. 19), embora o óbito tenha ocorrido em 2004 (fl. 18). Ressalte-se que, nos termos do art. 985 do CPC, "até que o inventariante preste o compromisso (art. 990, parágrafo único), continuará o espólio na posse do administrador provisório", de modo que este "representa ativa e passivamente o espólio " (art. 986).

3. Importante considerar que: 1) antes de se efetuar a partilha , é viável o pedido de redirecionamento do processo executivo fiscal para o espólio , que será representado pelo administrador provisório, caso não iniciado o inventário , ou pelo inventariante, caso contrário; 2) efetuada a partilha , por força do disposto no art. 4º, VI, da Lei 6.830/80 ("a execução fiscal poderá ser promovida contra sucessores a qualquer título"), é possível redirecionar a execução para o herdeiro, que responde nos limites da herança (art. 1.792 do CC/2002), "cada qual em proporção da parte que na herança lhe coube" (art. 1.997 do CC/2002).

**4.Compulsando os autos, verifica-se que a execução fiscal foi redirecionada ao espólio, de modo que cabível a penhora de parte ideal do imóvel a ele pertencente.**

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 568514 - 0023427-79.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016 – sem grifos no original)

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para deferir a penhora da parte ideal do bem pertencente ao de cujus, nos termos supracitados.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ESPOLIO. SUCESSÃO. PENHORA. RECURSO PROVIDO.

1. Efetivada a citação do espólio, não tendo havido pagamento ou garantia do débito, cabível a penhora de bens e posterior intimação do executado para opor eventuais embargos à execução fiscal. A fase em curso é, portanto, a de garantia do crédito tributário, ainda que o executado originário tenha falecido no curso da execução fiscal.
2. Não existindo notícia de abertura de sucessão, não havendo, portanto, herdeiro específico, a universalidade de bens deixada pelo devedor responde pela execução fiscal, razão pela qual cabível a penhora de bem do falecido na fase processual em curso, intimando-se da constrição o administrador provisório ou inventariante. Oportunamente, quando for definido o titular do bem por sucessão, este deverá ser integrado à lide, para responder à execução fiscal, na condição de sucessor do falecido executado, nos limites da herança percebida.
3. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO (198) Nº 5000614-87.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: LARISSA SIMAL ALVES CAVALCANTE

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO TASSIN - SP3908000A

APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO ANTONIO AMORIM RODRIGUES - SP200241



APELAÇÃO (198) Nº 5000614-87.2017.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: LARISSA SIMAL ALVES CAVALCANTE  
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO TASSIN - SP3908000A  
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ANTONIO AMORIM RODRIGUES - SP200241

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):** Trata-se de recurso de apelação em mandado de segurança impetrado por **Larissa Simal Alves Cavalcante** contra ato considerado coator atribuído ao **Diretor da Divisão de Gestão e Registro Acadêmico da UFSCar**, objetivando provimento jurisdicional que lhe assegure a transferência de matrícula proveniente de IES particular - União das Faculdades dos Grandes Lagos – UNILAGO, para o Curso de Medicina da Universidade Federal de São Carlos.

Aduz a impetrante que seu cônjuge, Gustavo César Ribeiro Cavalcante, 3º Sargento da Polícia Militar do Estado de São Paulo, foi transferido em 03/04/2017, por interesse exclusivo da Administração, da unidade sediada em São José do Rio Preto/SP para a cidade de Rio Claro/SP e que, por isso, a família mudou-se para a cidade de São Carlos-SP.

A impetrante aduz que no domicílio anterior, São José do Rio Preto/SP, cursava regularmente o 4º período, do 2º semestre do ano letivo de 2017, do Curso de Medicina, na União das Faculdades dos Grandes Lagos - UNILAGO, no qual ingressou em junho de 2016.

Diante da transferência *ex officio*, amparada pelo disposto na Lei 9.536/97, que regulamenta o parágrafo único do artigo 49 da Lei 9.394/96, solicitou, em 19/05/2017, junto à Universidade Federal de São Carlos, admissão para o 2º ano do Curso de Medicina dessa Instituição de Ensino. Tal requerimento foi indeferido, ante a alegação de que não foram atendidos dois dos requisitos elencados na lei, quais sejam, o da congeneridade entre as instituições e a transferência do cônjuge para o município de Rio Claro, onde existe curso de Medicina.

O MM. Juiz de primeiro grau indeferiu o pedido de liminar. E, ao final, denegou a segurança pleiteada, por entender que há faculdades de medicina privadas que podem receber a impetrante, não havendo ilegalidade no indeferimento do pleito pela universidade pública (UFSCar), uma vez que não há congeneridade.

A impetrante apelou alegando, em síntese, que o deslocamento até a cidade mais próxima, conforme sugere a sentença atacada, seria dispendioso em demasia, tornando impossível a continuidade dos seus estudos, considerando outrossim sua condição de mãe de dois filhos pequenos (um de 4 e outro de 1 ano de idade).

Com contrarrazões, subiram os autos a essa Corte Regional.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Robério Nunes dos Anjos Filho, manifestou-se pelo desprovisionamento da apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000614-87.2017.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: LARISSA SIMAL ALVES CAVALCANTE  
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO TASSIN - SP3908000A  
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ANTONIO AMORIM RODRIGUES - SP200241

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):** A Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei nº 9.394/96) e a Lei nº 9.536/97 autorizam a transferência de universidade de servidor público civil ou militar no caso de remoção *ex officio*.

A matrícula compulsória a servidor público ou militar, ou de seus dependentes, transferido no interesse da Administração, em curso superior, independentemente de vaga ou da época do ano, exige a congeneridade das instituições de ensino, consoante a interpretação conferida pelo Supremo Tribunal Federal ao art. 1.º da Lei nº 9.536, de 11 de dezembro de 1997, por ocasião do julgamento da ADIn nº 3.324-7/DF, *in verbis*:

*"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO - POSSIBILIDADE JURÍDICA.*

*É possível, juridicamente, formular-se, em inicial de ação direta de inconstitucionalidade, pedido de interpretação conforme, ante enfoque diverso que se mostre conflitante com a Carta Federal. Envolvimento, no caso, de reconhecimento de inconstitucionalidade.*

*UNIVERSIDADE - TRANSFERÊNCIA OBRIGATÓRIA DE ALUNO - LEI Nº 9.536/97. A constitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 9.536/97, viabilizador da transferência de alunos, pressupõe a observância da natureza jurídica do estabelecimento educacional de origem, a congeneridade das instituições envolvidas - de privada para privada, de pública para pública - , mostrando-se inconstitucional interpretação que resulte na mesclagem - de privada para pública."*

*(STF, Tribunal Pleno, ADI 3.324/DF, relator Ministro Marco Aurélio) (Grifei)*

Entendeu a Suprema Corte que a possibilidade de transferência entre instituições de ensino superior não congêneres (particulares e públicas), permitida pela norma impugnada, conferia irrazoado privilégio a determinado grupo social em detrimento de toda a coletividade, a violar os princípios constitucionais da isonomia, da impessoalidade e da moralidade da Administração pública, da igualdade de condições para o acesso e permanência na escola superior (art. 206, I), e a garantia do acesso aos níveis mais elevados do ensino (art. 208, V).

Deste modo, declarou-se a inconstitucionalidade, sem redução de texto, do art. 1º da Lei nº 9.536/97, de modo a encerrar na expressão "*entre instituições vinculadas a qualquer sistema de ensino*" a observância da natureza privada ou pública daquela de origem.

Assim, em respeito ao efeito vinculante das decisões proferidas pela Corte Suprema em controle concentrado de constitucionalidade, é permitida a matrícula por transferência de servidor público ou de seu dependente em instituição pública de ensino superior somente se assim o for a de origem, e em privada se o servidor ou o dependente for egresso de instituição privada, salvo se não houver estabelecimento da mesma natureza no local da nova residência ou em suas imediações.

A respeito do tema, confirmam-se:

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REMOÇÃO EX OFFICIO. INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. ENSINO SUPERIOR. TRANSFERÊNCIA COMPULSÓRIA DE INSTITUIÇÃO DE ENSINO PARTICULAR PARA INSTITUIÇÃO DE ENSINO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE INSTITUIÇÃO PRIVADA CONGÊNERE NO NOVO DOMICÍLIO. POSSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou o entendimento de que o servidor municipal, estadual ou federal, aluno de instituição de ensino superior; que for transferido ex officio, tem assegurado o direito à matrícula, seja em universidade pública, federal ou estadual, ou privada, desde que haja congeneridade entre as instituições de ensino, excepcionando-se a regra, em caso de inexistência de estabelecimento da mesma natureza no local da nova residência ou em suas imediações. Precedentes: AgRg no REsp 1.143.745/BA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 1/12/2009, DJe 17/12/2009; AgRg no REsp 1.161.861/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 15/12/2009, DJe 4/2/2010; REsp 637.854/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 8/6/2004, DJ 9/8/2004; e EREsp 239.402/RN, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, julgado em 18/6/2001, DJ 4/2/2002.*

2. Agravo regimental não provido.

(AGA 1.184.461, relator Ministro Benedito Gonçalves, DJE: 25/03/2010)

*ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REMOÇÃO DE OFÍCIO DE SERVIDOR PÚBLICO MILITAR MUNICIPAL. TRANSFERÊNCIA ENTRE INSTITUIÇÕES DE ENSINO NÃO CONGÊNERES. POSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO. INEXISTÊNCIA DE ESTABELECIMENTO DA MESMA NATUREZA NA LOCALIDADE DE DESTINO.*

1. Não há violação ao art. 535 do CPC, na medida em que não se vislumbra a ocorrência de nenhum dos vícios elencados no referido dispositivo legal a reclamar a anulação do julgado. De fato, o aresto impugnado guardou observância ao princípio da motivação obrigatória das decisões judiciais na medida em que analisou suficientemente a controvérsia dos autos, de forma motivada e fundamentada.

2. Com relação à suposta ofensa aos dispositivos da constituição federal, ressalte-se a impropriedade de sua apreciação na via eleita, por tratar de matéria adstrita ao Supremo Tribunal Federal.

3. De outro norte, observo que apenas o art. 1º da Lei 9.537/97 encontra-se efetivamente prequestionado. Padecendo os demais do necessário pronunciamento do Tribunal de origem.

4. O entendimento assente desta Corte no sentido que: "Só se permite a transferência de estudante de ensino superior, dependente de militar, entre instituições congêneres, ou seja, de universidade pública para pública ou de privada para privada, somente se excepcionando à regra em caso de inexistência de estabelecimento da mesma natureza no local da nova residência ou em suas imediações (q. v., verbi gratia, REsp 688.675/RN, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 09.05.2005; REsp 668.665/RN, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 26.09.2005; REsp 541.362/PR, 2ª Turma, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 10.10.2005)" (AgRg na MC 13.326/MA, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias - Juiz convocado do TRF da 1ª Região, DJ de 4.4.2008).

5. No caso, o Tribunal de origem, entretanto, afastou a necessidade da congeneridade entre os cursos sob a seguinte fundamentação, verbis: "Todavia, existem situações excepcionais que merecem análise mais acurada, como o caso em que não existe na mesma cidade instituição congênera que ofereça o mesmo curso. Tanto o STJ como esta Corte já se manifestaram no sentido de que a exceção deve ser ponderada, considerando que o julgamento da ADIn pelo STF se refere aos casos em que exista instituição de ensino congênera no município para onde foi removido "ex officio" o servidor público federal ou na localidade mais próxima. (...) Assim, ante a inexistência de instituição congênera que ministre o curso na localidade de destino ou próxima a ela, enquadra-se o impetrante na exceção da possibilidade de transferência de universidade particular para a pública. Por fim, saliento que o entendimento acima aplica-se não somente aos servidores públicos federais, mas também aos estaduais e municipais".

6. A conclusão a que chegou o aresto recorrido, com relação a desnecessidade de observância da congeneridade entre a Universidade de origem e a pretendida, não destoia da recente orientação traçada por este Sodalício acerca do tema. Precedentes.

7. Além disso, também não procede a assertiva da recorrente quanto a aplicação de tal entendimento apenas nos casos de servidor público federal.

8. A jurisprudência consagrada do STJ posiciona-se no sentido de que não existindo instituição de ensino congênera na localidade de destino do militar removido de ofício restará assegurado o direito à matrícula independentemente de tratar-se de servidor público federal, estadual ou municipal. Precedentes.

9. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgREsp 1.161.861, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe: 04/02/2010)

Na hipótese *sub judice*, a impetrante cursa Medicina em uma Instituição de Ensino Superior particular (União das Faculdades dos Grandes Lagos) e almeja a transferência para uma instituição pública (Universidade Federal de São Carlos), portanto para uma **instituição não congênera**.

Com efeito, seguindo a orientação do Pretório Excelso, depreende-se que a impetrante não tem direito líquido e certo à transferência compulsória de instituição de ensino superior privada, para outra pública.

Ademais, cumpre salientar que há tanto em Rio Claro, quanto em Campinas, universidades particulares de Medicina que, em tese, podem aceitar a transferência da impetrante.

Assim, constatada a existência de instituição congênere de ensino que disponibiliza o curso da impetrante (em instituição de ensino superior particular), não há como garantir a transferência de sua matrícula, nos termos pleiteados.

Isso porque a expressão congênere deve ser entendida como transferência feita somente de **estabelecimento público para estabelecimento público e de privado para privado**, comportando apenas uma exceção, qual seja: se na localidade de recepção do aluno ou em suas imediações, não existir estabelecimento educacional da mesma natureza, o que não é o caso dos autos.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação da impetrante, mantendo a sentença de piso tal como lançada.

---

---

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REMOÇÃO DE OFÍCIO DE SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. TRANSFERÊNCIA ENTRE INSTITUIÇÕES DE ENSINO NÃO CONGÊNERES. IMPOSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE ESTABELECIMENTO DA MESMA NATUREZA NA LOCALIDADE DE DESTINO OU IMEDIAÇÕES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Caso em que a impetrante objetiva provimento jurisdicional que lhe assegure a transferência de matrícula do Curso de Medicina proveniente de IES particular - União das Faculdades dos Grandes Lagos – UNILAGO, para a Universidade Federal de São Carlos.
2. A matrícula compulsória a servidor público ou militar, ou de seus dependentes, transferido no interesse da Administração, em curso superior, independentemente de vaga ou da época do ano, exige a congeneridade das instituições de ensino, consoante a interpretação conferida pelo Supremo Tribunal Federal ao art. 1.º da Lei n.º 9.536, de 11 de dezembro de 1997, por ocasião do julgamento da ADIn n.º 3.324-7/DF.
3. Em respeito ao efeito vinculante das decisões proferidas pela Corte Suprema em controle concentrado de constitucionalidade, é permitida a matrícula por transferência de servidor público ou de seu dependente em instituição pública de ensino superior **somente se assim o for a de origem**, e em privada se o servidor ou o dependente for egresso de instituição privada, salvo se não houver estabelecimento da mesma natureza no local da nova residência ou em suas imediações.
4. Constatada a existência de instituição congênere de ensino que disponibiliza o curso da impetrante (em instituição de ensino superior particular), não há como garantir a transferência da matrícula da impetrante, nos termos pleiteados.
5. Isso porque a expressão congênere deve ser entendida como transferência feita somente de **estabelecimento público para estabelecimento público e de privado para privado**, comportando apenas uma exceção, qual seja: se na localidade de recepção do aluno ou em suas imediações, não existir estabelecimento educacional da mesma natureza, o que não é o caso dos autos.
6. Apelação da impetrante desprovida.

---

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005041-42.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: GENIVAL DA SILVA LINS

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVIA CORREA DE AQUINO - SP279781, RONAN AUGUSTO BRAVO LELIS - SP298953

AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos por **Genival da Silva Lins**, em face do acórdão integrado pelo ID 1114401, que negou provimento ao seu agravo de instrumento, assim ementado:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO NÃO VERIFICADA. AUSÊNCIA DO TRANSCURSO DE MAIS DE CINCO ANOS ENTRE O VENCIMENTO DOS TRIBUTOS E O INGRESSO DA PARTE EXECUTADA NO FEITO. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO FORMULADO DENTRO DO PRAZO QUINQUENAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. De acordo com o caput do artigo 174 do Código Tributário Nacional, a "ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". Quanto ao termo inicial da fluência do prazo prescricional, entende-se sua ocorrência a partir da entrega da declaração ou do dia seguinte ao vencimento do tributo.*

*2. Recorde-se ainda que, em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, a interrupção da prescrição somente se verifica com a citação do devedor, sendo que, nos termos da jurisprudência pacificada no Superior Tribunal de Justiça, referido marco interruptivo deve retroagir à data do ajuizamento da execução fiscal, a teor do disposto no artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional e do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973.*

*3. No caso em liça, ausente informação quanto à data da entrega da declaração, adota-se como dies a quo da prescrição a data do vencimento dos tributos, ocorrido entre os meses de junho de 2001 e janeiro de 2002. Com o ajuizamento do processo executivo em abril de 2004 e a citação pessoal da empresa executada no mês subsequente, houve a interrupção do prazo prescricional, à luz do disposto na redação originária do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, não havendo que se falar em prescrição do crédito tributário.*

*4. Questão diversa, mas igualmente não atingida pela prescrição, diz respeito à inclusão dos sócios no polo passivo da demanda. Com efeito, firmou-se na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional o entendimento de que o prazo para o pedido de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios é de 5 (cinco) anos, contados da citação válida da sociedade executada.*

*5. Como já referido, a empresa devedora foi citada em maio de 2004, sendo que a exequente pugnou pelo redirecionamento da execução fiscal em fevereiro de 2007, portanto, dentro do lapso de cinco anos.*

*6. Agravo desprovido.”*

Requer o embargante a análise dos presentes embargos para fins de prequestionamento, bem como para que seja sanada suposta omissão, alegando, em síntese, que (ID 1332556):

a) o acórdão deixou de verificar a nulidade da citação por edital, vez que a embargada não teria exaurido os meios para a citação pessoal do sócio, sendo que, embora não tenha suscitado a referida nulidade anteriormente, não há preclusão de matéria de ordem pública, que pode ser arguida a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição;

b) uma vez reconhecida a nulidade da citação por edital, a ocorrência da prescrição do crédito é incontestável, pois não teria havido a citação pessoal do embargante (nos termos da antiga redação do artigo 174 do Código Tributário Nacional), que compareceu ao feito espontaneamente em junho de 2016, ou seja, muitos anos depois da constituição definitiva do crédito ou da inclusão dos sócios no polo passivo.

Intimada, a parte embargada pugna pela rejeição dos embargos, aduzindo que o recorrente apenas repete as razões já analisadas quando da prolação do acórdão (ID 1546777).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005041-42.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: GENIVAL DA SILVA LINS

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVIA CORREA DE AQUINO - SP279781, RONAN AUGUSTO BRAVO LELIS - SP298953

AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Os embargos de declaração não merecem prosperar.

Não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

Quanto à nulidade da citação editalícia sugerida, impossível a sua análise, ainda que se trate de matéria de ordem pública, pois, conforme admitido pelo próprio recorrente, consiste em inovação em sede de embargos de declaração, o que não pode ser admitido.

A propósito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO NA RECLAMAÇÃO. OMISSÃO DO ACÓRDÃO. INEXISTÊNCIA. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO DE TESE. RECURSO PROTETATÓRIO. EMBARGOS REJEITADOS, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.*

*1. Os embargos de declaração são recurso com fundamentação vinculada, sendo imprescindível para seu cabimento a demonstração de que a decisão embargada se mostrou obscura, contraditória ou omissa, ou ainda, que incorreu em erro material, conforme disciplina o art. 1.022, I, II e III, do NCPC.*

*2. Mesmo as questões de ordem pública não podem ser objeto de análise em âmbito de embargos declaratórios, tendo em vista a impossibilidade de inovação de tese por ocasião do manejo do recurso integrativo.*

*3. Embargos de declaração opostos com o intuito procrastinatório da parte ensejam a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015, em 2% sobre o valor da causa.*

*4. Embargos de declaração rejeitados, com imposição de multa.”*

*(EEAPRCL 201403242736, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:08/11/2016 ..DTPB:) (grifei)*

*“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 535 do CPC.*

*2. É inviável a análise de tese alegada somente em embargos de declaração que caracterize inovação recursal, ainda que verse sobre matéria de ordem pública.*

*3. Embargos de declaração rejeitados.”*

*(EEARES 201500024667, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/03/2016 ..DTPB:) (grifei)*

Por outro lado, depreende-se que o julgado expressamente analisou a questão da prescrição à luz da redação original do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, concluindo pela sua inocorrência, haja vista que houve a citação pessoal do devedor originário.

Os embargos sintomaticamente ignoram o fato de que a citação da pessoa jurídica devedora constituiu causa interruptiva do prazo prescricional, bem assim que a inclusão do embargante no polo passivo da execução fiscal ocorreu por força de redirecionamento, questão diversa, mas igualmente não atingida pela prescrição, conforme explicitado no acórdão recorrido.

Por oportuno, destaco os seguintes trechos (ID 1114427):

*“No caso em liça, ausente informação quanto à data da entrega da declaração, adota-se como dies a quo da prescrição a data do vencimento dos tributos, ocorrido entre os meses de junho de 2001 e janeiro de 2002 (ID 565654).*

*Com o ajuizamento do processo executivo em abril de 2004 e a citação pessoal da empresa executada no mês subsequente (ID 985766), houve a interrupção do prazo prescricional, à luz do disposto na redação originária do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, não havendo que se falar em prescrição do crédito tributário.*

*Ademais, nota-se que a pessoa jurídica compareceu ao feito, não arguiu prescrição e ainda ofertou bens à penhora, o que refuta qualquer argumento tendente à inexistência de citação pessoal do devedor (ID 985766).*

[...]

*Questão diversa, mas igualmente não atingida pela prescrição, diz respeito à inclusão dos sócios no polo passivo da demanda. Com efeito, ressalvado o meu posicionamento pessoal, firmou-se na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional o entendimento de que o prazo para o pedido de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios é de 5 (cinco) anos, contados da citação válida da sociedade executada.*

[...]

*Como já referido, a empresa devedora foi citada em maio de 2004, sendo que a exequente pugnou pelo redirecionamento da execução fiscal em fevereiro de 2007 (ID 565659), portanto, dentro do lapso de cinco anos.”*

Desse modo, não há qualquer falha a ser sanada, tendo em vista que o julgado deixou claro o fundamento pelo qual a pretensão recursal do embargante não prosperou.

Ademais, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para eventual acolhimento do recurso, que se alegue e constate efetivamente a existência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, o que não ocorreu no caso. Nesse sentido:

*“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NECESSIDADE DE PETIÇÃO AVULSA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

[...]

*2. “Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).” EDcl no AgRg nos EDcl nos EREsp 1003429/DF, Relator Ministro Felix Fischer, Corte Especial, julgado em 20.6.2012, DJe de 17.8.2012.*

*3. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.*

*4. Embargos de declaração rejeitados.”*

*(EEAARESP 201304024495, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/08/2014 ..DTPB:) (grifei)*

Enfim, o que se percebe é que a parte embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INOVAÇÃO RECURSAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

2. Não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.



3. Quanto à nulidade da citação editalícia sugerida, impossível a sua análise, ainda que se trate de matéria de ordem pública, pois, conforme admitido pelo próprio recorrente, consiste em inovação em sede de embargos de declaração, o que não pode ser admitido. Precedentes do STJ.

4. Por outro lado, o julgado expressamente analisou a questão da prescrição à luz da redação original do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, concluindo pela sua inoccorrência, haja vista que houve a citação pessoal do devedor originário. Os embargos sintomaticamente ignoram o fato de que a citação da pessoa jurídica devedora constituiu causa interruptiva do prazo prescricional, bem assim que a inclusão do embargante no polo passivo da execução fiscal ocorreu por força de redirecionamento, questão diversa, mas igualmente não atingida pela prescrição, conforme explicitado no acórdão recorrido.

5. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para eventual acolhimento do recurso, que se alegue e constate efetivamente a existência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, o que não ocorreu no caso.

6. Embargos rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000116-13.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: RESIPLASTIC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP2190930A

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000116-13.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: RESIPLASTIC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP2190930A

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Resiplastic Indústria e Comércio Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda.

A apelante alega, em síntese, que:

a) deve ser suspenso o julgamento da presente demanda, haja vista que o RE nº 574.706 ainda não transitou em julgado, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, pretendendo a modulação de efeitos;

b) o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ICMS.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Marcela Moraes Peixoto, opinou pelo não provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000116-13.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RESIPLASTIC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP2190930A

**VOTO**

**O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):** Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Quanto ao mérito, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

*"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."*

*(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)*

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)*

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)*

Cumpra-se asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

*2. Embargos infringentes desprovidos."*

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.
2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.
3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.
4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 15.03.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 87 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:



"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)*

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação e ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

3. Recurso de apelação e reexame necessário desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002066-80.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HRP SUL AMERICA INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO MENDES VOLPE - SP2323340A

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002066-80.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HRP SUL AMERICA INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO MENDES VOLPE - SP2323340A

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário, submetido de ofício, e recurso de apelação interpostos pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **HRP Sul América Indústria e Comércio de Máquinas e Equipamentos Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A apelante alega, em síntese, que o ICMS e o ISSQN caracterizam-se como receita e, por essa razão, devem compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ICMS e de ISSQN.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra do E. Procurador Regional da República, José Leonidas Bellem de Lima, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002066-80.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HRP SUL AMERICA INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO MENDES VOLPE - SP2323340A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):** Preliminarmente, submeto a r. sentença, de ofício, ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

Ainda, em análise preliminar, não conheço da parte do recurso de apelação no que se refere a não inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que se trata de razão dissociada do quanto tratado nos presentes autos.

Quanto ao mérito, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

*"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."*

*(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)*

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)*

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)*

Cumpre asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. *Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

2. *Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. *Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*

2. *A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.*

3. *Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.*

4. *Agravos inominados desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)*

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 14.03.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:



"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ*

*1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.*

*2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.*

*3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)*

Ante o exposto, **CONHEÇO PARCIALMENTE** o recurso de apelação interposto e, na parte conhecida **NEGO-LHE PROVIMENTO**; e, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, submetido de ofício, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS, CONHECIMENTO PARCIAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Não se conhece da parte do recurso de apelação no que se refere a não inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que se trata de razão dissociada do quanto tratado nos presentes autos.
2. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
3. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
4. Recurso de apelação conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido; e, reexame necessário desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, CONHECEU PARCIALMENTE o recurso de apelação interposto e, na parte conhecida NEGOU-LHE PROVIMENTO e, NEGOU PROVIMENTO ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000104-11.2017.4.03.6136

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: LUCIANO APARECIDO CACCIA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO APARECIDO CACCIA - SP1034080A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

---

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000104-11.2017.4.03.6136

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: LUCIANO APARECIDO CACCIA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO APARECIDO CACCIA - SP1034080A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário em face da r. sentença que extingui, sem resolução do mérito, a ação popular ajuizada por **Luciano Aparecido Caccia** contra a **União**.

O juízo *a quo* indeferiu a petição inicial em razão da ausência do interesse de agir, em face da inadequação da via eleita, extinguindo o feito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, haja vista que se trata de ação popular contra ato normativo abstrato.

Devidamente intimadas e com o regular processamento, vieram os autos a este Tribunal para julgamento do reexame necessário.

É o relatório.

---

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000104-11.2017.4.03.6136  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: LUCIANO APARECIDO CACCIA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO APARECIDO CACCIA - SP1034080A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** A questão dos autos não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência pátria já firmou entendimento que é incabível o ajuizamento de ação popular contra ato que não tenha efeitos concretos. Neste sentido, cito os seguintes arestos:

“CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO POPULAR. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. IPI INCIDENTE SOBRE CERVEJA, REFRIGERANTE E ÁGUA MINERAL. REGIME TRIBUTÁRIO. LEI 7.798/89 E DECRETO 97.976/89. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DIPLOMA NORMATIVO EM TESE. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ATO DE EFEITOS CONCRETOS. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIÇÃO DE MÉRITO. DESPROVIMENTO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. Contrariamente ao afirmado pelo autor-cidadão, nesta ação popular não se pretendeu a discussão de atos específicos e concretos, praticados por agentes públicos em relação a sujeitos determinados, mas sim, a desconstituição pura e simples de atos normativos (decreto e lei ordinária) abstratos.
3. A genérica insurgência ora ventilada contra o regime tributário estabelecido pela Lei nº 7.798/89 e pelo Decreto nº 97.976/89 não pode ser confundida com controle difuso de constitucionalidade - admitido, em regra, no bojo de ação popular -, uma vez que a procedência do pedido acarretaria, indubitavelmente, no afastamento das normas aludidas e na repristinação do sistema jurídico anterior, com eficácia erga omnes, usurpando-se a competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal e violando-se as regras acerca de legitimação ativa a respeito de ação direta de inconstitucionalidade.
4. Ausente individualização de qualquer ato lesivo, o acolhimento da pretensão do recorrente equivaleria a uma declaração de inconstitucionalidade de norma em tese, o que não se mostra viável em sede de ação popular.
5. Agravo desprovido.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1722986 - 0005590-71.2011.4.03.6104, Rel. JUIZ CONVOCADO CARLOS DELGADO, julgado em 07/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2015)

“CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO POPULAR. IPI INCIDENTE SOBRE CIGARROS. ALTERAÇÃO DA SISTEMÁTICA DE RECOLHIMENTO. DECRETOS Nº 3.370/99 E Nº 4.544/02. LEI 7.798/89. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE ATO NORMATIVO EM TESE. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ATO DE EFEITOS CONCRETOS. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIÇÃO DE MÉRITO.

- I. A ação popular é o instrumento constitucional disponibilizado a todo cidadão para o escopo de invalidar comportamentos administrativos consubstanciados em atos concretos, ilegais e lesivos à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio público em todas as suas formas, nas esferas federal, estadual, municipal, das respectivas autarquias ou entidades nas quais haja participação estatal ou subvenção por verba pública.
- II. Imprescindível ao ajuizamento da demanda popular a demonstração cabal da ilicitude e lesividade do ato a reverberar concretamente para fins de sua procedência, bem como a existência de relação jurídica individualizada e ato de efeitos concretos, descabendo a pretensão à declaração de inconstitucionalidade de ato normativo em tese, a pretexto de lesividade ao erário, sob pena de usurpação da competência do Pretório Excelso (art. 102, I, "a", da CF/88). Precedentes do STF e STJ.
- III. Na hipótese dos autos, há insurgência quanto à redução da arrecadação tributária, decorrente da alteração da sistemática instituída em relação ao IPI incidente sobre os cigarros, mediante a edição dos Decretos 3.370/99 e 4.544/02 (art. 1º, L. 7.798/89).
- IV. O pleito formulado, além de adentrar ao questionamento das diretrizes governamentais relativas à política tributária entendida como adequada pela Administração Federal, não enseja apenas controle difuso de constitucionalidade, pois seu acolhimento implicaria inexoravelmente no afastamento da incidência das normas apontadas e restauração do sistema anterior, erga omnes, em violação à competência do STF e à legitimação ativa para a ação direta de inconstitucionalidade.
- V. Face à carência da ação, de rigor a extinção do feito sem apreciação de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, com supedâneo no artigo 5º, LXXIII, da CF/88 e L. 4.717/65.
- VI. Inexistindo comprovada má-fé por parte da autoria, tampouco sendo conjectura de lide manifestamente temerária, incabível sua condenação ao décuplo das custas ou aos ônus sucumbenciais, a teor do disposto nos arts. 13 da L. 4.717/65 e 5º, LXXIII, CF/88, mantido apenas neste ponto o decisum recorrido.
- VII. Apelação do autor desprovida, parcialmente provida a remessa oficial.”

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1443271 - 0011566-81.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 06/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2012)

*“AÇÃO POPULAR. DISCUSSÃO DE VALIDADE DE LEI EM TESE. USURPAÇÃO DO OBJETO DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, DA COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.*

- 1. Apelação contra a r. sentença de fls. 51/56 que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, por carência de ação.*
- 2. Nítida a pretensão do autor popular à declaração da inconstitucionalidade da Medida Provisória 131/03, em que pese não o diga com todas as letras.*
- 3. Patente a usurpação do objeto da ação direta de inconstitucionalidade, de exclusiva competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, I, "a", da CF).*
- 4. Não há qualquer situação concreta tratada na petição inicial, o que denota a pretensão de discutir a validade de lei em tese, impossível na via da ação popular.*
- 5. Apelação improvida.”*

*(TRF 3ª Região, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 954645 - 0009748-35.2003.4.03.6110, Rel. JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, julgado em 30/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2011 PÁGINA: 594)*

*“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR. FUNDO DE FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DO ENSINO SUPERIOR (FIES). MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.827/99. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ATOS LESIVOS. INEXISTÊNCIA DE INDICAÇÃO.*

- 1. A ação popular foi proposta pelo recorrido, objetivando, em síntese, a declaração de extinção do Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior - FIES; a nulidade de artigos da Medida Provisória 1.827/99 e de todos os atos administrativos correspondentes aos repasses ao Fundo, a partir de outubro de 1988 e a devolução dos recursos indevidamente repassados.*
- 2. Prequestionamento. Verifica-se a ausência do requisito indispensável do prequestionamento, viabilizador do acesso às instâncias especiais, acerca dos artigos 1º, 2º, 3º, 22, 23, 24 e 27 da Lei 9.868/99 (que dispõe sobre o processo e julgamento da ADI e ADC); 1º, 2º, 8º, 10, § 3º, 11 da Lei 9.882/99 (que dispõe sobre o processo e julgamento da ADPF).*
  - 2.1. Não houve discussão sobre a tese segundo a qual a prescrição poderia ter sido reconhecida de ofício por não se tratar de ação que envolva direitos patrimoniais, mas difusos – artigo 219, § 5º, do CPC –, bem como acerca da necessidade de haver prova da lesividade para a declaração de nulidade do ato objeto da demanda (ofensa ao art. 1º da Lei 4.717/65).*
  - 2.2. A recorrente deveria ter oposto embargos de declaração para que a Corte de origem emitisse juízo de valor a respeito de tais teses e dispositivos. Essa circunstância atrai a aplicação das Súmulas 282 e 356 do STF.*
- 3. Mérito – da impossibilidade jurídica do pedido da ação popular. Sob pena de usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal, a ação popular não se mostra a via adequada para a obtenção de declaração de inconstitucionalidade de lei federal, devendo haver a comprovação da prática de atos administrativos concretos que violem o erário público. Precedentes.*
- 4. Na hipótese, o objetivo da ação popular não se relaciona a atos específicos, mas contra todo o sistema de repasse previsto nas normas pertinentes ao FIES, sem a especificação de um ato concreto lesivo ao patrimônio público, requisito exigido e necessário para se autorizar a sua impugnação por meio deste tipo de ação. Esse fato, por si só, afasta a possibilidade do cabimento da ação popular por equivaler à declaração de inconstitucionalidade de lei em tese, em flagrante usurpação de competência do Pretório Excelso para efetuar o controle em abstrato da constitucionalidade das leis.*
- 5. Ação popular extinta, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ficando prejudicado o exame da prescrição (ofensa aos artigos 21 c/c 22 da Lei nº 4.717/65 e 295, inciso IV, do CPC).*
- 6. Recurso especial conhecido em parte e provido.”*

*(REsp 1081968/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 15/10/2009)*

*“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. AÇÃO POPULAR. LEI 9.531/97 (FUNDO DE GARANTIA PARA A PROMOÇÃO DA COMPETITIVIDADE-FGPC). INEXISTÊNCIA DE INDICAÇÃO DE ATOS LESIVOS ESPECÍFICOS PARA A CONFIGURAÇÃO DO EFEITO CONCRETO DA NORMA. DESCABIMENTO DA AÇÃO POPULAR CONTRA LEI EM TESE. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, PROVIDO.*

*1. A ausência de prequestionamento dos dispositivos legais tidos como violados torna inadmissível o recurso especial. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ.*

*2. Inexiste violação do art. 535, II, do Código de Processo Civil, quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes.*

*3. Os Tribunais Superiores têm admitido, majoritariamente, a possibilidade, em ações coletivas (v.g. ação civil pública), da declaração incidental de inconstitucionalidade de lei, em controle difuso, desde que o ato normativo seja impugnado como causa de pedir, e não como o próprio pedido.*

*4. Todavia, na hipótese examinada, apesar de o autor da ação popular afirmar que a declaração de inconstitucionalidade da Lei 9.531/97 é formulada apenas "em nível de fundamento da ação", o objetivo da presente ação popular não está relacionado à anulação de atos específicos, mas contra todo o sistema de repasses previstos na mencionada lei, inexistindo a especificação de um ato concreto lesivo ao patrimônio público, requisito necessário para autorizar a sua impugnação por meio da referida ação. Tal consideração, por si só, afasta o cabimento da ação popular, pois equivaleria à declaração de inconstitucionalidade de lei em tese, em manifesta usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal para efetuar o controle em abstrato da constitucionalidade das leis.*

*5. "(...) na ação popular, é indispensável que o seu autor descreva, na petição inicial, os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido, indicando, assim, um específico fenômeno concreto de incidência da norma. Portanto, não cabe ação popular contra lei em tese. Se além de atacar lei em tese, o fundamento é, simplesmente, o da sua inconstitucionalidade, o descabimento da ação teria um motivo adicional: ela estaria substituindo a ação própria de controle concentrado de constitucionalidade." (ZAVASCKI, Teori Albino. "Processo Coletivo", 1ª edição, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2006, p. 255).*

*6. Precedentes do STF e STJ.*

*7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido, para restabelecer a r. sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito."*

*(REsp 441.761/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/12/2006, DJ 18/12/2006, p. 306)*

Dos autos, verifica-se que o autor-cidadão pretende combater atos normativos de caráter abstrato e não atos concretos praticados por agentes públicos contra sujeitos determinados.

Com efeito, o questionamento realizado em relação do Decreto nº 9.101/17, que alterou as alíquotas do PIS e da COFINS sobre os combustíveis não pode ser entendido como controle difuso de constitucionalidade, pois eventual acatamento do pedido acarretaria no afastamento da norma do mundo jurídico, com eficácia *erga omnes* e, desta forma, usurpar-se-ia a competência do A. Supremo Tribunal Federal, em sede de controle de constitucionalidade concentrado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO POPULAR. ATO NORMATIVO ABSTRATO. INEXISTÊNCIA DE ATO DE EFEITO CONCRETO. INADEQUAÇÃO DA VIAL ELEITA. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência pátria já firmou entendimento que é incabível o ajuizamento de ação popular contra ato que não tenha efeitos concretos.
2. Dos autos, verifica-se que o autor-cidadão pretende combater atos normativos de caráter abstrato e não atos concretos praticados por agentes públicos contra sujeitos determinados.
3. Com efeito, o questionamento realizado em relação do Decreto nº 9.101/17, que alterou as alíquotas do PIS e da COFINS sobre os combustíveis não pode ser entendido como controle difuso de constitucionalidade, pois eventual acatamento do pedido acarretaria no afastamento da norma do mundo jurídico, com eficácia *erga omnes* e, desta forma, usurpar-se-ia a competência do A. Supremo Tribunal Federal, em sede de controle de constitucionalidade concentrado.
4. Reexame necessário desprovido.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020670-56.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MINI MERCADO BESSON LTDA, SUPERMERCADO DA PRAÇA MORRO DAS PEDRAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO MACHADO - SP1662290A

Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO MACHADO - SP1662290A



## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, inconformada com a decisão que deferiu pedido de liminar nos autos de nº 501343219.2017.403.6100, em trâmite perante o Juízo Federal da 13ª Vara Cível de São Paulo/SP, para excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Alega a agravante, em síntese, que:

a) *“a aplicação do RE n.º 574706 resta prejudicada” (ID 1296986, p. 4), porquanto “o debate ainda não se definiu quanto aos efeitos da declaração da inconstitucionalidade, de forma que são passíveis de discussão tanto os efeitos retroativos da decisão - o direito à restituição dos valores pagos no último quinquênio - quanto um efeito prospectivo da decisão - sua incidência somente a partir de 2018” (ID 1296986, p. 5);*

b) o feito deve ser sobrestado até o trânsito em julgado do RE n.º 574.706;

c) não há ilegalidade na incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Conquanto intimada, a parte agravada não apresentou resposta.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Marcela Moraes Peixoto, opina pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020670-56.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MINI MERCADO BESSON LTDA, SUPERMERCADO DA PRAÇA MORRO DAS PEDRAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO MACHADO - SP1662290A

Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO MACHADO - SP1662290A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Em sessão plenária do dia 15.03.2017, foi julgado o RE nº 574.706/RG, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)*

A ausência de trânsito em julgado ou a possibilidade de eventual modulação dos efeitos da decisão não impede que o entendimento seja desde logo adotado, na esteira do quanto já decidido pela Corte Superior. Nesse sentido:

*“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA DO ART. 475-J. TRÂNSITO EM JULGADO. NECESSIDADE. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE. NÃO PROVIMENTO.*

.....

2. O acórdão proferido em recurso representativo da controvérsia pode ser aplicado aos demais processos que tratam da mesma matéria, antes mesmo do seu trânsito em julgado. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 147.250/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 01/06/2015)

*“TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DO IPI SOBRE VEÍCULO AUTOMOTOR IMPORTADO PARA USO PRÓPRIO. CABIMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPERCUSSÃO GERAL. RE 723.651/PR. SUPERAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO STJ.*

1. O fato de a ementa do julgado promovido pelo STF encontrar-se pendente de publicação não inviabiliza sua imediata aplicação, mormente diante do efeito vinculante dos pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral, emprestando celeridade e eficiência na prestação jurisdicional, bem como reverência ao pronunciamento superior.

[...]

*Agravo interno improvido.”*

(AgInt no REsp nº 1.402.242/SC, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/06/2016 ..DTPB:)

Assim, a questão dos autos não carece de maiores debates, visto que a novel jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. Confirmam-se:

*“TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento.”*

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

*“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que “a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento” (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)*

Importante asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada, desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que representa apenas ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalte-se, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores, a título de ICMS, no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto, no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria – apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

*2. Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

*1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*

*2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.*

*3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.*

*4. Agravos inominados desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)*

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RE 574706. RECURSO DA UNIÃO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706, sob a sistemática da repercussão geral, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra no conceito de faturamento ou receita bruta. Mesmo entendimento já adotado pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Recurso desprovido.

---

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020670-56.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MINI MERCADO BESSON LTDA, SUPERMERCADO DA PRAÇA MORRO DAS PEDRAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO MACHADO - SP1662290A

Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO MACHADO - SP1662290A

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020670-56.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MINI MERCADO BESSON LTDA, SUPERMERCADO DA PRAÇA MORRO DAS PEDRAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO MACHADO - SP1662290A

Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO MACHADO - SP1662290A

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, inconformada com a decisão que deferiu pedido de liminar nos autos de nº 501343219.2017.4.03.6100, em trâmite perante o Juízo Federal da 13ª Vara Cível de São Paulo/SP, para excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Alega a agravante, em síntese, que:

a) “a aplicação do RE n.º 574706 resta prejudicada” (ID 1296986, p. 4), porquanto “o debate ainda não se definiu quanto aos efeitos da declaração da inconstitucionalidade, de forma que são passíveis de discussão tanto os efeitos retroativos da decisão - o direito à restituição dos valores pagos no último quinquênio - quanto um efeito prospectivo da decisão - sua incidência somente a partir de 2018” (ID 1296986, p. 5);

b) o feito deve ser sobrestado até o trânsito em julgado do RE n.º 574.706;

c) não há ilegalidade na incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Conquanto intimada, a parte agravada não apresentou resposta.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Marcela Moraes Peixoto, opina pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020670-56.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MINI MERCADO BESSON LTDA, SUPERMERCADO DA PRAÇA MORRO DAS PEDRAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO MACHADO - SP1662290A

Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO MACHADO - SP1662290A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Em sessão plenária do dia 15.03.2017, foi julgado o RE nº 574.706/RG, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

A ausência de trânsito em julgado ou a possibilidade de eventual modulação dos efeitos da decisão não impede que o entendimento seja desde logo adotado, na esteira do quanto já decidido pela Corte Superior. Nesse sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA DO ART. 475-J. TRÂNSITO EM JULGADO. NECESSIDADE. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE. NÃO PROVIMENTO.

.....  
2. O acórdão proferido em recurso representativo da controvérsia pode ser aplicado aos demais processos que tratam da mesma matéria, antes mesmo do seu trânsito em julgado. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 147.250/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 01/06/2015)

“TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DO IPI SOBRE VEÍCULO AUTOMOTOR IMPORTADO PARA USO PRÓPRIO. CABIMENTO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPERCUSSÃO GERAL. RE 723.651/PR. SUPERAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO STJ.

1. O fato de a ementa do julgado promovido pelo STF encontrar-se pendente de publicação não inviabiliza sua imediata aplicação, mormente diante do efeito vinculante dos pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral, emprestando celeridade e eficiência na prestação jurisdicional, bem como reverência ao pronunciamento superior.

[...]

Agravo interno improvido.”

(AgInt no REsp nº 1.402.242/SC, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/06/2016 ..DTPB:)



Assim, a questão dos autos não carece de maiores debates, visto que a novel jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. Confirmam-se:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)*

Importante asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada, desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que representa apenas ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalte-se, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores, a título de ICMS, no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto, no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despedido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

*2. Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

*1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RE 574706. RECURSO DA UNIÃO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706, sob a sistemática da repercussão geral, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra no conceito de faturamento ou receita bruta. Mesmo entendimento já adotado pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Recurso desprovido.

---

---

## ACÓRDÃO

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

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA - SP129374, TIAGO LUVISON CARVALHO - SP208831, GUILHERME DE CAMARGO MEDELO - SP377285

AGRAVADO: AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP, AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

## DESPACHO

O preparo do presente recurso deve ser realizado nos termos da Resolução nº 138, de 06 de julho de 2017.

Os agravos de instrumento interpostos perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região devem ser acompanhados do comprovante original do recolhimento do preparo, através da guia de recolhimento de custas no valor de R\$ 64,26, sob o código de receita 18720-8, unidade gestora do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - UG 090029/00001, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante, aos autos, da via original com autenticação bancária ou acompanhada do respectivo comprovante de pagamento.

Assim, comprove o agravante, no prazo de 05 dias, ser beneficiário da justiça gratuita, ou, a teor do disposto no artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, providencie, sob pena de deserção, o recolhimento em dobro das custas de preparo, nos termos da referida Resolução.

Intime-se.

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015580-67.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP1384360A

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015580-67.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP1384360A

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia – INMETRO**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 71-72 e integrada às f. 77 e 93-93v dos autos da execução fiscal n. 001206039.2015.4.03.6182, ajuizada em face de “**Nestlé Brasil Ltda**” e em trâmite perante o Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP.

Alega, em síntese, o agravante que:

a) de acordo com a Portaria 440, de 21 de junho de 2016, da Procuradoria Geral Federal, são condições de aceitação do seguro garantia: “valor segurado igual ao montante original do débito executado com os encargos e acréscimos legais, devidamente atualizado pelos índices legais aplicáveis aos débitos inscritos em dívida ativa” (Id 1022754 - Pág. 5);

b) “a decisão judicial que aceitou seguro garantia insuficiente para garantir do montante integral da dívida, fere o princípio basilar da execução fiscal, que somente a garantia integral autoriza o recebimento dos embargos à execução” (Id 1022754 - Pág. 5);

c) o recurso deve ser acolhido para que “seja determinado prosseguimento do feito com penhora on line de ativos financeiros, através do Sistema BACEN-JUD, acaso existentes em nome da Executada, consoante o disposto nos art. 1.019, I, do CPC, subsidiariamente que seja determinada a complementação da garantia pelo executada” (Id 1022754 - Pág. 9).

A agravada apresentou contraminuta, alegando, em síntese, que “o Agravante em nenhum momento trouxe aos autos valor diferente do que foi dado à causa, não podendo, posteriormente, alegar que a quantia discutida é insuficiente”. Punga pelo desprovimento do recurso (Id 1374666).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015580-67.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP1384360A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** O agravante alega a insuficiência do valor oferecido como garantia por meio de seguro.

Entretanto, verificam-se da apólice de seguro cuja cópia foi acostada ao presente recurso as seguintes cláusulas (Id 1172498 – Pág. 2):

“3. *Valor da garantia*

3.1 *O valor da garantia estabelecido no frontispício desta Apólice deve ser entendido como o valor máximo nominal por ela garantido, atualizado até 07/06/2016, e deverá ser igual ao montante original do débito executado com os encargos e acréscimos legais, devidamente atualizado pelos índices aplicáveis ao débito inscrito na Dívida Ativa da União.*

3.2 *Fica assegurada a atualização monetária do valor da garantia pelos índices aplicáveis aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, qual seja: SELIC ou outro índice que legamente o vier a substituir, mediante a emissão do correspondente endosso para majoração da importância segurada, com a cobrança do prêmio adicional ao Tomador.”*

Nesse contexto, não há como acolher a alegação de insuficiência do valor garantido, já que a apólice se ajusta às exigências invocadas pelo recorrente ao mencionar a Portaria da Procuradoria Geral Federal, conforme alínea "a" do Relatório acima.

Corroborando o entendimento ora esposado, cite-se precedente dessa E. Terceira Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. ANTECIPAÇÃO DE GARANTIA. SEGURO GARANTIA. POSSIBILIDADE. REQUISITOS DA PORTARIA PGFN Nº 164/2014 CUMPRIDOS. SUFICIÊNCIA DA GARANTIA NOS AUTOS DA AÇÃO CAUTELAR. AGRAVO PROVIDO.

1. No período anterior à constituição do crédito tributário ou naquele compreendido entre a constituição definitiva e a propositura da execução fiscal, é legítima a antecipação de garantia com o fito de obter certidão de regularidade fiscal e salvaguardar o exercício da atividade empresarial.
2. No caso dos autos, a ação cautelar foi ajuizada, e a decisão agravada, indeferindo a liminar, foi proferida antes do ajuizamento da execução fiscal.
3. Com efeito, verifico que a urgência continua caracterizada, pois o fato de a empresa ter perdido a oportunidade de participar de determinada licitação não impede que outros certames possam surgir sem que a interessada também possa concorrer, já que não possui regularidade fiscal.
4. Por se tratar de garantia antecipada do juízo, deve atender às exigências legais previstas. Cumpre, destarte, proceder à análise da suficiência da garantia ofertada. A agravante oferta apólices de seguro garantia.
5. A execução fiscal representa um procedimento diferenciado de cobrança, voltado à arrecadação de receitas condicionantes das necessidades coletivas. No entanto, o artigo 805 do Código de Processo Civil estipula a regra de que, quando possível, a execução deve se dar do modo menos gravoso para o devedor.
6. A nomeação e a substituição dos bens penhorados constituem um dos privilégios da Fazenda Pública, mas a vontade do sujeito passivo será decisiva se o bem oferecido corresponder a depósito pecuniário, fiança bancária ou seguro garantia.
7. Com o advento da Lei nº 13.043/14, o seguro garantia foi incluído no rol das garantias elencadas no artigo 9º, da Lei de Execuções Fiscais, sendo também alterado o artigo 15, da Lei nº 6.803/80.
8. Por fim, o novo Código de Processo Civil conferiu o mesmo status e ordem de preferência à penhora de dinheiro, à fiança bancária e ao seguro garantia, nos termos do artigo 835, §2º.
9. Portanto, não há óbice à nomeação à penhora do seguro garantia, independentemente da aquiescência da União Federal, desde que atendidas as condições formais específicas, atualmente previstas na Portaria PGFN nº 164/2014.

**10. Na presente hipótese, o valor total das apólices é de R\$ 348.874,20 (trezentos e quarenta e oito mil, oitocentos e setenta e quatro reais e vinte centavos), referente a setembro de 2016. Verifica-se que, de fato, consta do termo da apólice que o valor segurado deve ser igual ao montante original do débito executado com os encargos e acréscimos legais, o qual será atualizado pelos índices legais aplicáveis aos débitos inscritos em dívida ativa da União, conforme se extrai do item 6.2 à fl. 299. Ademais, houve a inclusão do encargo de 10% previsto no artigo 1º, do Decreto-lei nº 1.025/69, que se refere a dívidas não ajuizadas. Em resumo, as apólices foram emitidas no exato valor dos débitos garantidos à época de sua emissão, estando prevista a forma correta de atualização monetária.**

11. Agravo provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591371 - 0021015-44.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 06/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2017 – sem grifos no original)

Além disso, não custa consignar que o presente caso é regido primordialmente pela Lei n. 6.830/1980. Nesse contexto, não se aplica a exigência de acréscimo de 30% (trinta por cento) do valor garantido, não podendo, portanto, impedir a aceitação do seguro. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SEGURO GARANTIA - VALOR INSUFICIENTE - PORTARIA PGFN Nº. 164/2014 - ACRÉSCIMO DE 30%: INAPLICABILIDADE.*

*1. A partir da modificação legislativa introduzida pela Lei Federal nº 13.043/14, dinheiro, fiança bancária e seguro garantia foram equiparados, como meio eficazes de garantia.*

**2. A agravante não comprovou a insuficiência da garantia.**

**3. A exigência de acréscimo de 30% (trinta por cento) do valor garantido é expressamente afastada pela regulamentação fazendária e não pode constituir óbice à aceitação do seguro.**

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 592277 - 0021978-52.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 02/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017 – sem grifos no original)

Assim, por qualquer ângulo que se analise a questão, não deve ser acolhida pretensão recursal.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos supra.

É como voto.

---

---

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INMETRO. SEGURO GARANTIA. VALOR SUFICIENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A apólice apresentada pela parte executada se ajusta às exigências invocadas pelo recorrente. Deve ser afastada a alegação de insuficiência do valor garantido.
2. O presente caso é regido primordialmente pela Lei n. 6.830/1980. Nesse contexto, não se aplica a exigência de acréscimo de 30% (trinta por cento) do valor garantido, não podendo, portanto, impedir a aceitação do seguro. Precedente.
3. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

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

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5008282-57.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: LUIZ ALBERTO AMORIM DE SOUZA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ELBERT ESTEVAM RIBEIRO - SP343284, BEATRIZ FALCETI BERNAVA - SP3851320A

PARTE RÉ: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO

Advogados do(a) PARTE RÉ: FABIO ANTUNES MERCKI - SP1745250A, TATTIANA CRISTINA MAIA - SP2101080A

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5008282-57.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: LUIZ ALBERTO AMORIM DE SOUZA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ELBERT ESTEVAM RIBEIRO - SP3432840A, BEATRIZ FALCETI BERNAVA - SP3851320A

PARTE RÉ: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):** Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança com pedido de liminar impetrado por **Luiz Alberto Amorim de Souza** contra ato coator atribuído ao **Diretor da Associação Educacional Nove de Julho**, objetivando tutela jurisdicional com vistas a garantir a suspensão dos efeitos de punição disciplinar que determinou o afastamento de atividades universitárias por 3 (três) dias.

O MM. Juiz de primeiro grau deferiu parcialmente o pedido de liminar, concedendo, ao final, em parte a segurança pleiteada, ***para determinar que a autoridade impetrada não aplique a pena de suspensão em dias em que houver prova.***

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Alice Kanaan, manifestou-se pelo desprovemento da remessa oficial.

É o relatório.

---

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5008282-57.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: LUIZ ALBERTO AMORIM DE SOUZA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ELBERT ESTEVAM RIBEIRO - SP3432840A, BEATRIZ FALCETI BERNAVA - SP3851320A

PARTE RÉ: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO

Advogados do(a) PARTE RÉ: FABIO ANTUNES MERCKI - SP1745250A, TATTIANA CRISTINA MAIA - SP2101080A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):** O artigo 207 da Constituição preceitua a autonomia universitária nos seguintes termos:

*Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.*

Sem embargo de a lei assegurar a autonomia universitária às instituições de ensino superior para a criação e extinção de cursos, esta autonomia não é ilimitada: como todo e qualquer direito, seu limite é o direito de terceiros.

Nessa senda, não se afigura razoável a atitude da instituição de ensino de proceder à suspensão do aluno durante o período de provas, porquanto tal ato poderia ensejar a reprovação do aluno no semestre, configurando medida desproporcional.

Destarte, conforme acertadamente ponderou o juízo *a quo*, conclui-se ser possível a aplicação da penalidade ao discente pela impetrada - ante a autonomia administrativa universitária -, porém não em período de aplicação de provas.

Ademais, tem-se que a restrição da sanção pedagógica em dias em que houvesse provas na faculdade, concedida por força de liminar em mandado de segurança, consubstancia situação consolidada pelo transcurso do tempo e que deve ser mantida em prol da segurança jurídica.

Neste sentido, colaciono jurisprudência:



*“MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - APLICAÇÃO DE TROTE - SUSPENSÃO. 1. Mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar punição disciplinar de suspensão por trinta dias, a ensejar o retorno imediato à sala de aula e a fruição das atividades acadêmicas. 2. O artigo 97 do Regimento Geral da Universidade São Francisco estabelece serem passíveis de sanção a aplicação de trotes a alunos novos, que importem em danos físicos e morais, ou humilhações e vexame pessoais, penalidade em que incorreu o impetrante e ensejou sua suspensão por 30 (trinta dias), consoante previsto no artigo 91, II, do regimento. 3. A sentença concedeu parcialmente a segurança mantendo a suspensão imposta, porém, reduzindo-a para o prazo máximo de 15 (quinze dias), a contar da efetivação da sanção aplicada administrativamente, e assegurou a realização de provas supletivas. 4. A redução temporal de sanção pedagógica, por força de liminar em mandado de segurança, consubstancia situação consolidada pelo transcurso do tempo e que deve ser mantida em prol da segurança jurídica.” (g.n.) (TRF 3ª Região – 6ª Turma - REOMS 00003943920064036123 – Rel. Des. Fed. Mairan Maia – DJ 16/03/2011).*

Ante o exposto, considerando estar irretoquível a r. sentença do juízo de piso, **nego provimento** à remessa oficial

---

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. PENALIDADE. SUSPENSÃO. NÃO DEVE SER APLICADA DURANTE A SEMANA DE PROVAS. DIREITO À EDUCAÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO DECURSO DO TEMPO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Caso em que o impetrante objetiva tutela jurisdicional para que lhe seja concedida a segurança para determinar que a autoridade impetrada não aplique a pena de suspensão em dias em que houver prova.
2. Sem embargo de a lei assegurar a autonomia universitária às instituições de ensino superior para a criação e extinção de cursos, esta autonomia não é ilimitada: como todo e qualquer direito, seu limite é o direito de terceiros.
3. Não se afigura razoável a atitude da instituição de ensino de proceder à suspensão do aluno durante o período de provas, porquanto tal ato poderia ensejar a reprovação do aluno no semestre.
4. Conforme acertadamente ponderou o juízo *a quo*, conclui-se ser possível a aplicação da sanção ao discente pela impetrada - ante a autonomia administrativa universitária -, porém não em período de aplicação de provas. Ademais, tem-se que a restrição da sanção pedagógica em dias em que houvesse provas na faculdade, concedida por força de liminar em mandado de segurança, consubstancia situação consolidada pelo transcurso do tempo e que deve ser mantida em prol da segurança jurídica.
5. Remessa oficial desprovida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5008282-57.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: LUIZ ALBERTO AMORIM DE SOUZA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ELBERT ESTEVAM RIBEIRO - SP343284, BEATRIZ FALCETI BERNAVA - SP3851320A

PARTE RÉ: ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO

Advogados do(a) PARTE RÉ: FABIO ANTUNES MERCKI - SP1745250A, TATTIANA CRISTINA MAIA - SP2101080A

---

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5008282-57.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: LUIZ ALBERTO AMORIM DE SOUZA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ELBERT ESTEVAM RIBEIRO - SP3432840A, BEATRIZ FALCETI BERNAVA - SP3851320A

PARTE RÉ: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO

Advogados do(a) PARTE RÉ: FABIO ANTUNES MERCKI - SP1745250A, TATTIANA CRISTINA MAIA - SP2101080A

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança com pedido de liminar impetrado por **Luiz Alberto Amorim de Souza** contra ato coator atribuído ao **Diretor da Associação Educacional Nove de Julho**, objetivando tutela jurisdicional com vistas a garantir a suspensão dos efeitos de punição disciplinar que determinou o afastamento de atividades universitárias por 3 (três) dias.

O MM. Juiz de primeiro grau deferiu parcialmente o pedido de liminar, concedendo, ao final, em parte a segurança pleiteada, ***para determinar que a autoridade impetrada não aplique a pena de suspensão em dias em que houver prova.***

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Alice Kanaan, manifestou-se pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório.

---

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5008282-57.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: LUIZ ALBERTO AMORIM DE SOUZA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ELBERT ESTEVAM RIBEIRO - SP3432840A, BEATRIZ FALCETI BERNAVA - SP3851320A

PARTE RÉ: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO

Advogados do(a) PARTE RÉ: FABIO ANTUNES MERCKI - SP1745250A, TATTIANA CRISTINA MAIA - SP2101080A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** O artigo 207 da Constituição preceitua a autonomia universitária nos seguintes termos:

*Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.*

Sem embargo de a lei assegurar a autonomia universitária às instituições de ensino superior para a criação e extinção de cursos, esta autonomia não é ilimitada: como todo e qualquer direito, seu limite é o direito de terceiros.

Nessa senda, não se afigura razoável a atitude da instituição de ensino de proceder à suspensão do aluno durante o período de provas, porquanto tal ato poderia ensejar a reprovação do aluno no semestre, configurando medida desproporcional.

Destarte, conforme acertadamente ponderou o juízo *a quo*, conclui-se ser possível a aplicação da penalidade ao discente pela impetrada - ante a autonomia administrativa universitária -, porém não em período de aplicação de provas.

Ademais, tem-se que a restrição da sanção pedagógica em dias em que houvesse provas na faculdade, concedida por força de liminar em mandado de segurança, consubstancia situação consolidada pelo transcurso do tempo e que deve ser mantida em prol da segurança jurídica.

Neste sentido, colaciono jurisprudência:

“MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - APLICAÇÃO DE TROTE - SUSPENSÃO. 1. Mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar punição disciplinar de suspensão por trinta dias, a ensejar o retorno imediato à sala de aula e a fruição das atividades acadêmicas. 2. O artigo 97 do Regimento Geral da Universidade São Francisco estabelece serem passíveis de sanção a aplicação de trotes a alunos novos, que importem em danos físicos e morais, ou humilhações e vexame pessoais, penalidade em que incorreu o impetrante e ensejou sua suspensão por 30 (trinta dias), consoante previsto no artigo 91, II, do regimento. 3. A sentença concedeu parcialmente a segurança mantendo a suspensão imposta, porém, reduzindo-a para o prazo máximo de 15 (quinze dias), a contar da efetivação da sanção aplicada administrativamente, e assegurou a realização de provas supletivas. 4. A redução temporal de sanção pedagógica, por força de liminar em mandado de segurança, consubstancia situação consolidada pelo transcurso do tempo e que deve ser mantida em prol da segurança jurídica.” (g.n.) (TRF 3ª Região – 6ª Turma - REOMS 00003943920064036123 – Rel. Des. Fed. Mairan Maia – DJ 16/03/2011).

Ante o exposto, considerando estar irretoquível a r. sentença do juízo de piso, **nego provimento** à remessa oficial

---

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. PENALIDADE. SUSPENSÃO. NÃO DEVE SER APLICADA DURANTE A SEMANA DE PROVAS. DIREITO À EDUCAÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO DECURSO DO TEMPO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Caso em que o impetrante objetiva tutela jurisdicional para que lhe seja concedida a segurança para determinar que a autoridade impetrada não aplique a pena de suspensão em dias em que houver prova.
2. Sem embargo de a lei assegurar a autonomia universitária às instituições de ensino superior para a criação e extinção de cursos, esta autonomia não é ilimitada: como todo e qualquer direito, seu limite é o direito de terceiros.
3. Não se afigura razoável a atitude da instituição de ensino de proceder à suspensão do aluno durante o período de provas, porquanto tal ato poderia ensejar a reprovação do aluno no semestre.
4. Conforme acertadamente ponderou o juízo *a quo*, conclui-se ser possível a aplicação da sanção ao discente pela impetrada - ante a autonomia administrativa universitária -, porém não em período de aplicação de provas. Ademais, tem-se que a restrição da sanção pedagógica em dias em que houvesse provas na faculdade, concedida por força de liminar em mandado de segurança, consubstancia situação consolidada pelo transcurso do tempo e que deve ser mantida em prol da segurança jurídica.
5. Remessa oficial desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000163-62.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SISTEMAS DE PRESSURIZACAO DE FLUIDOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: WALTER CARVALHO DE BRITTO - SP2352760A

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Bomm Sistema – Sistemas de Pressurização de Fluidos Indústria e Comércio Ltda. – EPP**.

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

A apelante alega, em síntese, que:

a) deve ser reconhecida a incompetência territorial, haja vista que fora indicado o Delegado da Receita Federal de Ribeirão Preto – SP e o mandado de segurança foi ajuizado em São Carlos – SP;

b) o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ICMS;

c) deve ser suspenso o julgamento da presente demanda, haja vista que o RE nº 574.706 ainda não transitou em julgado, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, pretendendo a modulação de efeitos.

Devidamente intimada, a apelada deixou de apresentar as contrarrazões ao recurso de apelação e, com o regular processamento, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Eugênia Augusta Gonzaga, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000163-62.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SISTEMAS DE PRESSURIZACAO DE FLUIDOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: WALTER CARVALHO DE BRITTO - SP2352760A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):** Preliminarmente, deve ser afastada a alegação de incompetência pelos seguintes motivos.

Nos termos do artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, as causas contra a União, poderão ser intentadas no foro do domicílio do autor e, conforme se depreende do ID nº 1351668, f. 01, apesar de constar a indicação do Delegado da Receita Federal de Ribeirão Preto – SP, a apelada tem domicílio em Santa Rita do Passa Quatro e, nos termos do Provimento nº 378/13, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, o referido Município é de jurisdição da Justiça Federal de São Carlos – SP.

Resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Quanto ao mérito, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/PR, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

*"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."*

*(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)*

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

*“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.”*

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)*

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*“TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento.”*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

*“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que “a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento” (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)*

Cumpra-se asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

*2. Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, unicamente após o ajuizamento da demanda pelos motivos a seguir expostos.

Em relação à compensação pretendida, para os valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, reconheço a inexistência de provas capazes de demonstrar que ocorreu o pagamento dos tributos, visto que não foi juntado nos autos nenhum comprovante de pagamento, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do e. Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp nº 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp nº 402146/SC, DJ de 28/06/04.

4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os REsp nº 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC. Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.



5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como precedente o pleito exordial.

6. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008) grifei.

Ademais, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente em reconhecer a necessidade da juntada do comprovante de pagamento do tributo para que se possa repetir o indébito tributário, veja-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.

1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

2. Recurso especial provido."

(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242)

Ressalto, por oportuno, que conforme a jurisprudência da Corte Superior, nas ações de repetição do indébito tributário é necessária a comprovação daquele, por meio de documentos (comprovante s de recolhimento, no caso *sub judice*) - e, no ato da propositura da ação, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPROVANTE S DE PAGAMENTO. JUNTADA. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO.

1. A ação de repetição de indébito das parcelas pagas a título de taxa de iluminação pública deve ser instruída com os comprovante s de pagamento da respectiva exação, sob pena de extinção do processo sem resolução de mérito, por inépcia da inicial. Precedentes.

2. Nos termos dos arts. 283, 284 e 396, todos do CPC, cabe ao autor comprovar por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido.

3. Recurso especial provido."

(REsp 920.266/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 14/05/2007, p. 278) grifei.

Desta forma, impossível reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do *mandamus*, em face da ausência de provas carreadas junto à inicial.

Rememore-se que não havendo nenhuma prova de que ocorreram recolhimentos ou a comprovação de que após o reconhecimento do direito pleiteado, o fisco impossibilita a compensação, não há interesse do contribuinte acerca da manifestação judicial sobre o tema.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente após o ajuizamento da demanda, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações ocorridas até o ajuizamento da presente demanda, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 09.03.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)*

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário; e, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 2º, DA CF. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE ANTERIORES À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONDIÇÃO DE CREDOR. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, as causas contra a União, poderão ser intentadas no foro do domicílio do autor e, conforme se depreende do ID nº 1351668, f. 01, apesar de constar a indicação do Delegado da Receita Federal de Ribeirão Preto – SP, a apelada tem domicílio em Santa Rita do Passa Quatro e, nos termos do Provimento nº 378/13, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, o referido Município é de jurisdição da Justiça Federal de São Carlos – SP.
2. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
3. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
4. A falta de comprovação da situação de credor pelo impetrante, acarreta no reconhecimento da ausência de interesse de agir em relação ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração. Precedentes do e. STJ.
5. Reexame necessário parcialmente provido; e, recurso de apelação desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, deu PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário; e, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004206-20.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: VERDURAMA COMÉRCIO ATACADISTA DE ALIMENTOS LTDA  
PROCURADOR: JULIO KAHAN MANDEL  
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIO KAHAN MANDEL - SP128331

## DESPACHO

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001729-92.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ADDAE FILIPE DE LIMA TOLEDO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAELA AMBIEL CARIA - SP3637810A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001729-92.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ADDAE FILIPE DE LIMA TOLEDO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAELA AMBIEL CARIA - SP3637810A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Addae Filipe de Lima Toledo**, inconformado com a r. decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, formulado nos autos da demanda condenatória de nº 5000110-36.2016.4.03.6109, em trâmite perante o Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP, voltada ao fornecimento do medicamento Kanuma (Sebelipase-alfa).

Para fundamentar o pleito de antecipação dos efeitos da tutela, voltado ao fornecimento do aludido medicamento, em quantidade de acordo com a prescrição médica, sustenta o agravante, em síntese, que:

a) *“padece de doença grave e extremamente rara denominada DEFICIÊNCIA DA LIPASE ÁCIDA LISSOSSÔMICA, ou também conhecida como DEFICIÊNCIA DE LAL (LAL-D)”, a qual seria hereditária e traria “aos seus pacientes um risco significativo de mortalidade precoce e baixa qualidade de vida” (ID 237970 – f. 4-5);*

b) *iniciadas as complicações hepáticas desde os primeiros meses de vida, “aos 05 anos de idade obteve o diagnóstico de LAL-D e progressivamente piora da função hepática, quando foi indicado o transplante fígado, foi realizado o transplante (...), contudo, apresentou rejeição ao transplante no pós operatório. O Autor ainda foi internado diversas vezes, apresentando várias descompensações hepáticas, apresentando rejeição crônica em 2015 com ductopenia em torno de 50%, fibrose portal, centrolobular com fibrose perisinusoidal” (ID 237970 - f. 5-6);*

c) *“os tratamentos dietéticos com alimentos hipogordurosos não revertem à doença, haja vista que o corpo não produz a enzima necessária para cobrir a deficiência, sendo o único tratamento a terapia de reposição enzimática” (ID 237970 - f. 6);*

d) *o “Médico especialista em Genética, Dr. JOSÉ FRANCISCO DA S. FRANCO, crm 114.330, atento aos avanços da medicina e as necessidades médicas de seu paciente, emitiu Relatório Médico comprovando todo o alegado, e prescrevendo-lhe o uso do medicamento de reposição enzimática com Sebelipase-alfa, como única forma de tratamento existente” (ID 237970 - f. 6);*

e) *embora de custo elevado, inviável financeiramente ao agravante, “o fármaco prescrito (...) é de uso não proibido, com eficácia comprovada, apesar de não possuir registro na ANVISA. Além do mais, não há nenhum outro com o mesmo princípio ativo, similar ou genérico a substituir-lhe, surgindo, pois, como a única esperança de saúde, vida e dignidade” (ID 237970 - f. 6-7);*

f) mesmo não havendo “*disponibilidade de alternativas terapêuticas para a doença de Deficiência de LAL, no âmbito do SUS, pois o tratamento da referida doença somente pode ser feito através Reposição Enzimática com Sebelipase-alfa*”, a parte contrária negaria o fornecimento de tal remédio, que não seria experimental, tanto que registrado no órgão competente da Europa e dos EUA, gozando desse modo de reconhecimento pela comunidade médica e científica. (ID 237970 – f. 7);

g) a pretensão consistiria apenas no “*resguardo de seu direito à saúde e a uma vida digna*” (ID 237970 – f. 17).

Intimada, a União apresentou contrarrazões, pugnando pelo desprovimento do recurso.

A antecipação da tutela recursal foi deferida por este Relator, o que ensejou agravo interno pela União.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001729-92.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ADDAE FILIPE DE LIMA TOLEDO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAELA AMBIEL CARIA - SP3637810A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Impende registrar, de início, que de há muito é assente a **jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça** no sentido de ser obrigação inafastável do Estado assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação necessária à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, mormente as mais graves, bem como de haver responsabilidade solidária entre os entes federativos no exercício desse *munus* constitucional, motivo pelo qual não se vislumbra ilegitimidade passiva. A título exemplificativo, citem-se os seguintes precedentes: RE 724292 AgR, Relator: Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 09/04/2013, Acórdão Eletrônico DJe-078 Divulg 25-04-2013 Public 26-04-2013; RE 716777 AgR, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, Processo Eletrônico DJe-091 Divulg 15-05-2013 Public 16-05-2013; ARE 650359 AgR, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/02/2012, Acórdão Eletrônico DJe-051 Divulg 09-03-2012 Public 12-03-2012; AgRg no REsp 1016847/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 07/10/2013; AgRg no AREsp 351.683/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 03/09/2013, DJe 10/09/2013; AgRg no AREsp 316.095/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 16/05/2013, DJe 22/05/2013.



A jurisprudência é firme no sentido da responsabilidade solidária entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios quanto ao dever de tratamento e de fornecimento de medicamentos a pacientes portadores de moléstias consideradas graves. Destaco os seguintes precedentes:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL -FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS- SUS - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS - HONORÁRIOS DEVIDOS PELO ESTADO À DEFENSORIA PÚBLICA - JURISPRUDÊNCIA REVISTA PELA PRIMEIRA SEÇÃO - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Em nosso sistema processual, o juiz não está adstrito aos fundamentos legais apontados pelas partes. Exige-se, apenas, que a decisão seja fundamentada, aplicando o magistrado ao caso concreto a legislação considerada pertinente. Inocorrência de violação ao art. 535 do CPC. 2. O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que, qualquer dessas entidades têm legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. 3. A Primeira Seção, julgando o REsp 596.836/RS por afetação da Segunda Turma, em decisão datada de 14/04/2004 e publicada em 02/08/2004, uniformizou o entendimento, no sentido de que a Defensoria Pública é órgão do Estado, motivo pelo qual não pode recolher honorários sucumbenciais decorrentes de condenação contra a Fazenda em causa patrocinada por Defensor Público. 4. Ressalva de entendimento pessoal. 5. Recurso especial parcialmente provido “ (RESP 527.356, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 15.08.05, p. 239)*

*“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente.” (RE 855178 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 05/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015)*

Assim, as demandas envolvendo a responsabilidade pela prestação do serviço de saúde à população, através do Sistema Único de Saúde, podem ser ajuizadas apenas em face da União, isoladamente ou com a inclusão de estado e município, haja vista ser *dever do Estado* (art. 196, Constituição Federal). Neste sentido:

*“EMENTA DIREITO CONSTITUCIONAL. SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 07.5.2009. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da responsabilidade solidária dos entes federativos quanto ao fornecimento de medicamentos pelo Estado, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um deles: União, Estados, Distrito Federal ou Municípios. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. Agravo regimental conhecido e não provido.” (STF - RE: 630932 RJ, Relator: Min. ROSA WEBER, Data de Julgamento: 09/09/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 23-09-2014 PUBLIC 24-09-2014)*

No mais, a jurisprudência de assentou no sentido de que, havendo conflito entre o direito fundamental à vida (art. 5º, Constituição Federal) e à saúde (art. 6º, Constituição Federal) do cidadão hipossuficiente e eventual custo financeiro imposto ao Poder Público, deve ser dada prioridade àqueles, pois o Sistema Único de Saúde - SUS - deve prover os meios para se fornecer medicação e tratamentos que sejam necessários a preservação da vida, saúde e dignidade do paciente sem condições financeiras para custeio pessoal ou familiar, segundo prescrição médica. Senão, veja-se:

*“DIREITO CONSTITUCIONAL. SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 13.8.2008. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da responsabilidade solidária dos entes federativos quanto ao fornecimento de medicamentos pelo Estado, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um deles União, Estados, Distrito Federal ou Municípios. Agravo regimental conhecido e não provido.? Esse entendimento foi reafirmado pelo Plenário desta Corte no julgamento da Suspensão de Segurança 3.355-AgR/RN, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 3/4/2010, no qual se assentou: ?Suspensão de Segurança. Agravo Regimental. Saúde pública. Direitos fundamentais sociais. Art. 196 da Constituição. Audiência Pública. Sistema Único de Saúde - SUS. Políticas públicas. Judicialização do direito à saúde. Separação de poderes.Parâmetros para solução judicial dos casos concretos que envolvem direito à saúde. Responsabilidade solidária dos entes da Federação em matéria de saúde. Fornecimento de medicamento: Zavesca (miglustat). Fármaco registrado na ANVISA. Não comprovação de grave lesão à ordem, à economia, à saúde e à segurança públicas. Possibilidade de ocorrência de dano inverso. Agravo regimental a que se nega provimento.”*  
(ARE 738.729-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, DJe 25/6/2013)

*“ADMINISTRATIVO - CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS - POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS - DIREITO À SAÚDE - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - MANIFESTA NECESSIDADE - OBRIGAÇÃO DO PODER PÚBLICO - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES - NÃO OPOINABILIDADE DA RESERVA DO POSSÍVEL AO MÍNIMO EXISTENCIAL. 1. Não podem os direitos sociais ficar condicionados à boa vontade do Administrador; sendo de fundamental importância que o Judiciário atue como órgão controlador da atividade administrativa. Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais. 2. Tratando-se de direito fundamental, incluso no conceito de mínimo existencial, inexistirá empecilho jurídico para que o Judiciário estabeleça a inclusão de determinada política pública nos planos orçamentários do ente político, mormente quando não houver comprovação objetiva da incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal. 3. In casu, não há empecilho jurídico para que a ação, que visa a assegurar o fornecimento de medicamentos, seja dirigida contra o município, tendo em vista a consolidada jurisprudência desta Corte, no sentido de que "o funcionamento do Sistema Único de Saúde (SUS) é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer dessas entidades têm legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros" (REsp 771.537/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 3.10.2005). Agravo regimental improvido.”*  
(AGRESP 1.136.549, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 21/06/2010)

Cumpra consignar que se encontra firmada a interpretação constitucional no sentido da supremacia da garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente sobre eventual custo imposto ao Poder Público, porquanto é dever do Estado prover os meios para o fornecimento de medicamentos e tratamento que sejam necessários a pacientes sem condições financeiras de custeio.

Nesse sentido, colho alguns precedentes do Supremo Tribunal Federal: *AI-AgR 553.712*, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, sessão de 19.05.09; *AI-AgR 604949*, Rel. Min. EROS GRAU, DJU 24/11/06; *RE-AgR 271.286*, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJU 24.11.00; *RE-AgR 255.627*, Rel. Min. NELSON JOBIM, DJU 23.02.01; *RE-AgR 273.042*, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU 21.09.01.

Destaque-se que o presente caso não se caracteriza como intromissão do Poder Judiciário, que apenas determina seja cumprido o comando constitucional que assegura o direito à vida. Nesse sentido:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO NECESSÁRIO AO TRATAMENTO DE SAÚDE (CARCINOMA EPIDERMÓIDE). RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA E À SAÚDE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. É certo que a saúde é um direito social (art. 6º) decorrente do direito à vida (art. 5º), disciplinado no artigo 196 e seguintes da Constituição Federal. Com efeito, é insofismável a ilação segundo a qual cabe ao Poder Público obrigatoriamente a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, que nos termos constitucionais foram delegados ao Poder Executivo no âmbito da competência para desempenhar os serviços e as ações da saúde.*

2. A responsabilidade pelo fornecimento do medicamento de que necessita a autora decorre do direito fundamental dela à vida e a uma existência digna, do que um dos apanágios é a saúde, cuja preservação também é atribuída aos poderes públicos executivos da União, dos Estados e dos Municípios, todos eles solidários nessa obrigação.

3. Como integrante do Sistema Único de Saúde (SUS), a União e os entes que a coadjuvam têm o dever de disponibilizar os recursos necessários para o fornecimento do medicamento para a autora, pois através de prova pericial restou configurada a necessidade dela (portadora de moléstia grave, que não possui disponibilidade financeira para custear o seu tratamento) de ver atendida a sua pretensão posto ser a pretensão legítima e constitucionalmente garantida.

4. Negar ao agravado o medicamento necessário ao tratamento médico pretendido implica desrespeito as normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida; mais: ofende a moral administrativa (art. 37 da Constituição), pois o dinheiro e a conveniência dos detentores temporários do Poder não sobreleva os direitos fundamentais. Mais ainda: é uma afronta também ao art. 230 da Magna Carta, que impõe ao Estado amparar as pessoas idosas "defendendo sua dignidade e bem-estar".

5. Cabe ao Poder Público, obrigatoriamente, zelar pela saúde de todos, disponibilizando, àqueles que precisarem de prestações atinentes à saúde pública, os meios necessários à sua obtenção.

**6. Enfim, calha recordar que ao decidir sobre tratamentos de saúde e fornecimento de remédios o Poder Judiciário não está se investindo da função de co-gestor do Poder Executivo, ao contrário do que o apelante frisa; está tão somente determinando que se cumpra o comando constitucional que assegura o direito maior que é a vida, está assegurando o respeito que cada cidadão merece dos detentores temporários do Poder Público, está fazendo recordar a verdade sublime que o Estado existe para o cidadão, e não o contrário.**

**7. Na verdade o Judiciário está dando efetividade ao art. 6º, inc. I, "d", da Lei nº. 8.080/90 que insere no âmbito da competência do SUS a assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica.**

8. Agravado de instrumento a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0009630-70.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015 - sem grifos no original)

Ademais, consigne-se que, respeitada a orientação do CNJ, o óbice referente à inexistência de registro do medicamento pleiteado na Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA, restou superado em precedente do Supremo Tribunal Federal, consulte-se: STF, SS n.º 4316/RO, Rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), j. em 10.6.2011, p. em 13.6.2011.

Também este tem sido o posicionamento desta Corte Regional, confira-se:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA ONDE CIDADÃ BUSCA A CONDENAÇÃO DOS ENTES FEDERATIVOS A FORNECER-LHE MEDICAMENTO DE ALTO CUSTO (SOLIRIS), NÃO INCLUÍDO NA RELAÇÃO NACIONAL DE MEDICAMENTOS ESSENCIAIS/RENAME E NÃO APROVADO PELA ANVISA, DESTINADO AO TRATAMENTO DE MOLÉSTIA GRAVE (HEMOGLOBINÚRIA PAROXÍSTICA NOTURNA - HPN) - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA (COM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA E FIXAÇÃO DE ASTREINTES) MANTIDA - SUPREMACIA DO DIREITO CONSTITUCIONAL À SAÚDE (APANÁGIO DA DIGNIDADE HUMANA), QUE DEVE SER ZELADO EM NÍVEL DO SUS POR TODOS OS ENTES DA FEDERAÇÃO (SOLIDARIEDADE), EM RELAÇÃO AO QUAL NÃO PODEM SER OPOSTAS A BUROCRACIA DO PODER PÚBLICO E NEM AS QUESTÕES ORÇAMENTÁRIAS - É CORRETO O DESEMPENHO DO PODER JUDICIÁRIO (ART. 5º, XXXV, DA CF) EM ASSEGURAR TAL DIREITO, QUE EMERGE DA MAGNA CARTA E DA LEI Nº 8.080/90 - MATÉRIA PRELIMINAR REPELIDA - APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.*

1. A saúde é um direito social (art. 6º) decorrente do direito à vida (art. 5º), disciplinado no artigo 196 e seguintes da Constituição Federal, e sua prestação em natureza ampla é preconizada na Lei nº 8.080/90 que regulamentou o art. 198 da Constituição (SUS). Diante disso, é insofismável a ilação segundo a qual cabe ao Poder Público obrigatoriamente a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização de amplos serviços de atendimento à população, envolvendo prevenção, de doenças, vacinações, tratamentos (internações, inclusive) e prestação de remédios.

.....

3. *Cidadão acometida de Hemoglobinúria Paroxística Noturna - HPN. Trata-se da chamada doença de Marchiafava e Michelli, uma rara anemia hemolítica crônica de início insidioso e curso crônico, ocasionada por um defeito na membrana dos eritrócitos (proteína protetora). Quando o quadro evolui uma das maiores complicações é a trombose, sendo que os dois locais mais preocupantes são nas veias supra-hepáticas e no sistema nervoso central. Outros possíveis problemas incluem as crises dolorosas abdominais (de etiologia ainda incerta) e as infecções recorrentes, pois ocorre a destruição dos glóbulos vermelhos. Medicação pretendida: "SOLIRIS" (nome comercial), que tem como princípio ativo a substância ECULIZUMABE, é aprovado para o combate contra a doença na União Européia e nos Estados Unidos da América, conforme decisões da European Medicines Agency - EMA e Food and Drug Administration- FDA, que aprovaram o medicamento desde, respectivamente, 20.06.2007 e 16.03.2007. Fármaco que não foi aprovado pela ANVISA e não consta do RENAME; mesma situação que acontece no Canadá e na Escócia.*

4. *Na medida em que dificilmente se pode falar que o controle da indústria farmacêutica no Brasil é superior ao exercido pela European Medicines Agency - EMA e pela Food and Drug Administration- FDA, sobra apenas uma desculpa para a negativa governamental em incluir o "SOLIRIS" no âmbito da ANVISA: o medicamento é caro ! Ainda: o parecer N° 1.201/2011-AGU/CONJUR-Ministério da Saúde/HRP destaca que o SUS tem uma terapêutica adequada para o combate da doença, Transplante de células Tronco Hematopoéticas (TCTHa); sucede que o Relator consultou a PORTARIA N° 931 DE 2 DE MAIO DE 2006, do Ministro da Saúde, que aprova o Regulamento Técnico para Transplante de Células-Tronco Hematopoéticas e, no meio de uma gigantesca burocracia destinada a regular tais transplantes, não conseguiu localizar a alegada "indicação" de que o SUS pode custear esse difícil procedimento em favor de quem porta Hemoglobinúria Paroxística Noturna - HPN.*

6. *Calha recordar que ao decidir sobre tratamentos de saúde e fornecimento de remédios o Poder Judiciário não está se investindo da função de co-gestor do Poder Executivo, ao contrário do que os apelantes frisam; está tão somente determinando que se cumpra o comando constitucional que assegura o direito maior que é a vida, está assegurando o respeito que cada cidadão merece dos detentores temporários do Poder Público, está fazendo recordar a verdade sublime que o Estado existe para o cidadão, e não o contrário. Na verdade o Judiciário está dando efetividade ao art. 6º, inc. I, "d", da Lei nº 8.080/90 que insere no âmbito da competência do SUS a assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica.*

7. *A recomendação nº 31 do CNJ foi atendida na decisão de fls. 88, posteriormente homologada pelo despacho de fls. 251, de modo que não há que se falar em descumprimento da recomendação; ademais, uma recomendação de órgão administrativo, por mais venerável e importante que seja, como é o caso do CNJ, não pode impedir que a jurisdição seja prestada a quem a reclama, sob pena de afronta ao art. 5º, XXXV da Constituição.*

8. *A matéria aqui tratada já foi objeto de apreciação pela Presidência do Supremo Tribunal Federal em sede de dois pedidos de suspensão de segurança (ns. 4316 e 4304), tendo o então Min. Cesar Peluso repellido a mesma ladainha que aqui assoma: o valor da droga e a ausência de registro na ANVISA.*

9. *Corretas a antecipação de tutela com fixação de astreintes, bem como a imposição de honorária (módica)." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0008456-68.2010.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 06/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2013)*

Esta E. Turma já adotou tal entendimento em hipótese envolvendo o medicamento em tela:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - TUTELA PROVISÓRIA - ART. 300, CPC - MEDICAMENTO NÃO REGISTRADO - POSSIBILIDADE - DIREITO À VIDA , À DIGNIDADE HUMANA - ART. 5º, CF - RECURSO PROVIDO. 1.Cuida-se em essência de agravo de instrumento interposto para reformar decisão sobre pedido de tutela provisória . 2.O Código de Processo Civil de 2015 conferiu nova roupagem às tutelas provisórias , determinando sua instrumentalidade, sempre acessórias a uma tutela cognitiva ou executiva, podendo ser antecedente ou incidente (artigo 295) ao processo principal. 3.No caso das tutelas provisórias de urgência , requerem-se, para sua concessão, elementos que evidenciem a probabilidade do direito, perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo e a ausência de perigo de irreversibilidade da decisão. 4.Pleiteia o agravante, menor acometido por doença grave, denominada Deficiência da Lipase Ácida Lisossômica”, também conhecida coo "Deficiência de LAL (LAL-D), o medicamento Kamuma® (Sebelipase Alfa), não incluído nas listas do Sistema Único de Saúde e sem registro na ANVISA. 5.O fornecimento gratuito de medicamentos deve atingir toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados, significando que não só são devidos os remédios padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada paciente e que, sob a óptica de princípios constitucionais, como os da dignidade humana, do direito à saúde, da assistência social e da solidariedade, infere-se a lesão grave e de difícil reparação que se mostra, na verdade, na expectativa de vida do paciente, ou ainda na sua qualidade de vida, autorizando a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de origem. 6.O direito ao medicamento pleiteado decorre de garantias constitucionais, como os direitos à vida (art. 5.º, caput, CF) e à saúde (arts. 6.º e 196, CF), entre outros, competindo a todos os entes federativos o seu fornecimento . 7.Compulsando os autos, verifica-se que há prova da necessidade do tratamento, bem como da deficiência física do agravante e receituário prescrevendo o tratamento, nos exatos termos do pedido (fls. 59/156). 8.Presentes os requisitos autorizadores da tutela de urgência, nos termos do art. 300, CPC, diante probabilidade do direito alegada, bem como o perigo de dano, frente ao possível agravamento do doença. 9.O sobrestamento determinado em sede do REsp 1.657.156 - RJ, não tem o condão de obstar o deferimento da antecipação da tutela nestes autos, porquanto naqueles restou consignado, em 31/5/2017: " torna-se patente que a suspensão do processamento dos processos pendentes, determinada no art. 1.037, II, do CPC/2015, não impede que os Juízos concedam, em qualquer fase do processo, tutela provisória de urgência, desde que satisfeitos os requisitos contidos no art. 300 do CPC/2015, e deem cumprimento àquelas que já foram deferidas." (grifos originais). 10.Agravo de instrumento provido.” (AI 00185393320164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2017)*

Na hipótese dos autos, importante ter em vista que o relatório do médico do agravado, traçando assim o quadro da patologia que acomete o recorrido:

*“Paciente Addae Filipe de Lima Toledo, 24 anos e 11 meses é acompanhado neste Centro de Excelência para doenças Raras do Hospital Infantil Sabará por apresentar doença Genética chamada de Deficiência de Lipase Ácida Lisossomal (LAL-D).*

*LAL-D é uma doença hereditária grave, crônica, multissistêmica e progressiva causada pela deficiência de uma enzima chamada Lipase Ácida. A falta dessa enzima precocemente no corpo causa acúmulo principalmente de ésteres de colesterol e triglicérides em várias partes do corpo. O depósito ocorre principalmente no fígado, evoluindo par cirrose, fibrose e insuficiência hepática com necessidade de transplante; no coração, como doença aterosclerótica e infarto agudo do miocárdio; no baço como esplenomegalia, anemia e hiperesplenismo; no intestino com presença de dor abdominal, diarreia, vômitos e desnutrição por síndrome de má absorção. Outras complicações como sangramentos também podem acontecer e os pacientes precisam ser acompanhados com exames periódicos e equipe multidisciplinar envolvendo geneticista, cardiologista, nutricionista, hepatologia, etc.*

*(...)*

*Aos 6 meses de vida, Addae teve aumento no volume abdominal, intolerância ao leite e perda de pôneo-estatural. Internado para diagnóstico pois notou-se fígado endurecido e aumentado. Aos 2,5 anos observou-se aumento do colesterol sendo medicado com Genfibrozila (Lopid) e encaminhado para São Paulo para iniciar investigação. Aos 5 anos teve o diagnóstico da doença e progressivamente piora da função hepática quando foi indicado o transplante de fígado aos 14 anos. Foi transplantado aos 18 anos e 8 meses mas teve rejeição ao transplante no pós operatório e após 2 anos. Usa várias medicações imunossupressoras para diminuir a rejeição, como prednisona, tacrolimos e microfenolato. Teve várias internações ao longo de sua vida, inclusive com várias doenças em 2015 que mostrou o fígado com rejeição crônica com ductopenia em torno de 50%, fibrose portal, centrolobular com fibrose perisinusoidal. Alterações degenerativas em poucos ductos biliares, escassas células de kuffer xantomatosas.*

*Addae apresenta ainda Peso 49,1Kg, Altura 163 cm (...), dislipidemia com aumento do Colesterol total sério (...). Tem alteração da função hepática (...).*

*O tratamento principal da doença é através da Terapia de Reposição Enzimática (TRE), disponível chamada Kanuma (Sebelipase Alfa) (...). Sem a TRE, haverá hospitalizações frequentes, comprometimento progressivo de diversos órgãos e sistemas: cardiocirculatório como doença aterosclerótica acelerada, infarto do miocárdio, AVC; gastrointestinal como dor abdominal e epigástrica, diarreia, vômitos, síndrome de má absorção, sangramento gastrointestinal e disfunção vesicular; hepática, ascite, disfunção ou falência hepática, risco de colangiocarcinoma e carcinoma hepatocelular; baço como esplenomegalia, hiperesplenismo, trombocitopenia e anemia; outros: caqueixa, atraso de crescimento, calcificação das glândulas adrenais e baixa estatura, além da redução na qualidade de vida e morte precoce. O tratamento com Sebelipase Alfa não é a cura mas permite sobreviver e melhora na qualidade de vida dos doentes, peso, estatura, controle dos níveis de colesterol (...).*

*O paciente não teve oportunidade de participar de estudo clínico e nunca recebeu medicamento para uso compassivo (gratuito) para tratamento de sua doença.”*

(ID 225988 – f. 1-2).

Como se vê, a situação apresentada no laudo médico afigura-se grave, já tendo o autor passado por transplante de fígado, que não evitou a persistência das complicações, ensejando risco de vida, pela possibilidade de comprometimento de diversos órgãos, assim como constantes tratamentos para seus sintomas. A urgência é patente. A enfermidade é grave e rara e pode levar a óbito, como já ocorreu com o pai do agravante.

Diante da gravidade do quadro, o médico que acompanha o agravado indicou o uso de Kanuma (Sebelipase Alfa) - único medicamento disponível específico para a moléstia que acomete o autor - cuja utilização acarretaria importante melhora no quadro clínico, com a redução das complicações decorrentes da doença.

Nesse contexto, evidencia-se a singularidade e a indispensabilidade do tratamento com o uso do medicamento em questão, uma vez que não há no mercado alternativa disponível para o tratamento de tal moléstia,

Assim, o que se tem, de um lado, é a descrição médica de uma doença grave, com elevado risco, e de outro, uma medicação específica e eficaz de, ministrada a tempo, quando menos, promover de maneira significativa a atenuação de seus sintomas.

De outra parte, o perito judicial, Milton Marchioli, contraindica o fornecimento do medicamento, ao argumento de que não há estudos suficientes que apontem para sua eficácia.

Contudo, a escassez dos estudos comprobatórios da eficácia da medida seria razão para o indeferimento da medida se houvesse alternativa terapêutica disponível, o que infelizmente não existe.

Assim, o que se tem, em síntese, é que o agravante possui uma enfermidade rara e grave, não recebe tratamento eficaz do poder público e conta com parecer médico favorável à administração do medicamento. É o quanto basta para, em caráter provisório, deferir-se a medida.

Lembre-se, ainda nesse particular, que, para deferir ou não o pedido de tutela de urgência, um dos critérios de que se pode valer o julgador é o da proporcionalidade, aplicável na proteção do bem jurídico mais valioso sempre que houver elementos minimamente seguros de probabilidade do direito.

Essa E. Turma, como visto, já acolheu pretensão envolvendo, medicamento e a mesma moléstia do presente caso, a revelar a probabilidade do direito invocado, razão pela qual cabível a concessão da tutela de urgência.

Desse modo, o recurso comporta provimento, para que determinar à ré, ora agravada, que, no prazo de 30 (trinta) dias, forneça ao agravante 6 (seis) frascos do medicamento em questão, de 20mg cada; e que, até ulterior deliberação, prossiga fornecendo igual quantidade a cada mês subsequente, sob pena de multa diária no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sem prejuízo da responsabilização criminal do agente público encarregado de dar cumprimento a esta decisão.

A multa diária encontra amparo nos arts. 297 e 536, §1º, do CPC, de sorte que descabido o questionamento da União nesse particular.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, nos termos supra, ficando prejudicado o agravo interno interposto em face da decisão que concedeu a antecipação da tutela recursal.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA EM DEMANDA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER VOLTADA AO FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. KANUMA (SEBELIPASE-ALFA). RESPONSABILIDADE DA UNIÃO. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. CONSTITUCIONAL. MEDIDA IMPRESCINDÍVEL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA. RECURSO PROVIDO.

1. Em caso de conflito entre o direito fundamental à vida (art. 5º, Constituição Federal) e à saúde (art. 6º, Constituição Federal) do cidadão hipossuficiente e eventual custo financeiro imposto ao Poder Público, deve ser dada prioridade àqueles, pois o Sistema Único de Saúde - SUS - deve prover os meios para se fornecer medicação e tratamentos que sejam necessários a preservação da vida, saúde e dignidade do paciente sem condições financeiras para custeio pessoal ou familiar, segundo prescrição médica.

2. Relatório médico comprova que a parte autora, que já passou por transplante, é portadora da doença denominada Deficiência da Lipase Ácida Lisossômica, sendo necessária a ministração de Kanuma (Sebelipase Alfa), único medicamento disponível específico, com a redução das complicações decorrentes da doença, inclusive aquelas que podem ensejar risco de morte.

3. Neste cenário, o que se tem, de um lado, é a descrição médica de uma doença grave, com elevado risco, e de outro, uma medicação específica e eficaz de, ministrada a tempo, quando menos, promover de maneira significativa a atenuação de seus sintomas.

4. De outra parte, a escassez dos estudos comprobatórios da eficácia da medida seria razão para o indeferimento da medida se houvesse alternativa terapêutica disponível, o que, todavia, infelizmente não existe. Tanto é assim que essa E. Turma já acolheu pretensão envolvendo, medicamento e a mesma moléstia do presente caso, a revelar a probabilidade do direito invocado, razão pela qual cabível a concessão da tutela de urgência, o que não é impedido pela ausência de registro na ANVISA.

5. Agravo de instrumento provido, ficando prejudicado o agravo interno interposto em face da decisão que concedeu a antecipação da tutela recursal.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, ficando prejudicado o agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000747-62.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000747-62.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DIAMANTINO & HOFMAN COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA

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

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário, submetido de ofício, e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Diamantino & Hofman Comércio e Representação Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A apelante alega, em síntese, que o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ICMS.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra do E. Procurador Regional da República, Osvaldo Capelari Junior, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.



---

APELAÇÃO (198) Nº 5000747-62.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DIAMANTINO & HOFMAN COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA

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

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Preliminarmente, submeto a r. sentença ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

Em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/PR, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

*"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."*

*(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)*

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumprasse asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

*2. Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

*1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*

*2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.*

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações ocorridas até o ajuizamento da presente demanda, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 08.03.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação e ao reexame necessário, submetido de ofício, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO SUBMETIDO DE OFÍCIO. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO, SUBMETIDO DE OFÍCIO, DESPROVIDOS.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
3. Recurso de apelação e reexame necessário, submetido de ofício, desprovidos.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, negou PROVIMENTO ao recurso de apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000141-26.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MODELARTE PROJETOS E MODELOS INDUSTRIAIS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: CECILIA CAVALCANTE GARCIA ROMANO - SP2175890A, GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP2109090A

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000141-26.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS



APELADO: MODELARTE PROJETOS E MODELOS INDUSTRIAIS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: CECILIA CAVALCANTE GARCIA ROMANO - SP2175890A, GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP2109090A

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou parcialmente procedente o mandado de segurança impetrado por **Modelarte Projeto e Modelos Industriais Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

A apelante alega, em síntese, que:

a) deve ser suspenso o julgamento da presente demanda, haja vista que o RE nº 574.706 ainda não transitou em julgado, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, pretendendo a modulação de efeitos;

b) o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ICMS.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Maria Luiza Grabner, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000141-26.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MODELARTE PROJETOS E MODELOS INDUSTRIAIS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: CECILIA CAVALCANTE GARCIA ROMANO - SP2175890A, GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP2109090A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Quanto ao mérito, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/PR, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

*"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."*

*(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)*

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumprasse asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

*2. Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

*1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*

*2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.*

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em relação à compensação pretendida, para os valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, reconheço a inexistência de provas capazes de demonstrar que ocorreu o pagamento dos tributos, visto que não foi juntado nos autos nenhum comprovante de pagamento, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do e. Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.*

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.

**3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp nº 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp nº 402146/SC, DJ de 28/06/04.**

4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os REsp nº 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. **Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC.** Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.

5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como procedente o pleito exordial.

6. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008) grifei.

Ademais, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente em reconhecer a necessidade da juntada do comprovante de pagamento do tributo para que se possa repetir o indébito tributário, veja-se:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.*

*1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.*

*2. Recurso especial provido."*

*(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242)*

Ressalto, por oportuno, que conforme a jurisprudência da Corte Superior, nas ações de repetição do indébito tributário é necessária a comprovação daquele, por meio de documentos (comprovante s de recolhimento, no caso *sub judice*) - e, no ato da propositura da ação, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPROVANTE S DE PAGAMENTO. JUNTADA. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO.*

*1. A ação de repetição de indébito das parcelas pagas a título de taxa de iluminação pública deve ser instruída com os comprovante s de pagamento da respectiva exação, sob pena de extinção do processo sem resolução de mérito, por inépcia da inicial. Precedentes.*

*2. Nos termos dos arts. 283, 284 e 396, todos do CPC, cabe ao autor comprovar por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido.*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 920.266/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 14/05/2007, p. 278) grifei.*

Desta forma, impossível reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do *mandamus*, em face da ausência de provas carreadas junto à inicial.

Rememore-se que não havendo nenhuma prova de que ocorreram recolhimentos ou a comprovação de que após o reconhecimento do direito pleiteado, o fisco impossibilita a compensação, não há interesse do contribuinte acerca da manifestação judicial sobre o tema.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente após o ajuizamento desta ação, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 23.03.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*

*2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).*

3. *Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.*
4. *A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".*
5. *Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.*
6. *A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.*
7. *Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.*
8. *Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."*
9. *Entretantes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).*
10. *In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.*
11. *À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.*
12. *Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.*
13. *Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."*
14. *Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).*
15. *A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)*

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumpra ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).



2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDeI no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)*

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE ANTERIORES À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONDIÇÃO DE CREDOR. REEXAME NECESSÁRIO E RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
3. A falta de comprovação da situação de credor pelo impetrante, acarreta no reconhecimento da ausência de interesse de agir em relação ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração. Precedentes do E. STJ.
4. Reexame necessário e recurso de apelação parcialmente providos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, deu PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário e ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5005285-04.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: MUNDO-BAG COMERCIO E DISTRIBUIDORA DE EMBALAGENS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP1807450A

---

APELAÇÃO (198) Nº 5005285-04.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
  
APELADO: MUNDO-BAG COMERCIO E DISTRIBUIDORA DE EMBALAGENS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP1807450A

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário, submetido de ofício, e recurso de apelação interpostos pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente a ação ordinária ajuizada por **Mundo Bag Comércio e Distribuidora de Embalagens Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda.

Condenou, ademais, a União nos honorários advocatícios, fixados no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Sentença não submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 496, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil.

A apelante alega, em síntese, que o ICMS e o ISSQN caracterizam-se como receita e, por essa razão, devem compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ICMS e de ISSQN.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO (198) Nº 5005285-04.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
  
APELADO: MUNDO-BAG COMERCIO E DISTRIBUIDORA DE EMBALAGENS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP1807450A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Preliminarmente, a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, haja vista que o RE nº 574.706/RS ainda, não transitou em julgado, sendo prematura a aplicação do artigo 496, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ainda, em análise preliminar, não conheço da parte do recurso de apelação no que se refere a não inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que se trata de razão dissociada do quanto tratado nos presentes autos.

Quanto ao mérito, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

*"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."*

*(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)*

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)*

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)*

Cumpre asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

*2. Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

*1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*

*2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.*

*3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.*

*4. Agravos inominados desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)*

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Em relação à compensação pretendida, para os valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, reconheço a inexistência de provas capazes de demonstrar que ocorreu o pagamento dos tributos, visto que não foi juntado nos autos nenhum comprovante de pagamento, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do e. Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.

*1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.*

2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp n.º 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp n.º 402146/SC, DJ de 28/06/04.

4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os EREsp n.º 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC. Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.

5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como procedente o pleito exordial.

6. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008) grifei.

Ademais, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente em reconhecer a necessidade da juntada do comprovante de pagamento do tributo para que se possa repetir o indébito tributário, veja-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.

1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

2. Recurso especial provido."

(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242)

Ressalto, por oportuno, que conforme a jurisprudência da Corte Superior, nas ações de repetição do indébito tributário é necessária a comprovação daquele, por meio de documentos (comprovantes de recolhimento, no caso *sub judice*) - e, no ato da propositura da ação, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. REPETIÇÃO DE INDEBITO. COMPROVANTES DE PAGAMENTO. JUNTADA. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO.

1. A ação de repetição de indébito das parcelas pagas a título de taxa de iluminação pública deve ser instruída com os comprovantes de pagamento da respectiva exação, sob pena de extinção do processo sem resolução de mérito, por inépcia da inicial. Precedentes.

2. Nos termos dos arts. 283, 284 e 396, todos do CPC, cabe ao autor comprovar por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido.

3. Recurso especial provido."

(REsp 920.266/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 14/05/2007, p. 278) grifei.



Desta forma, impossível reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, em face da ausência de provas carreadas junto à inicial.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente após o ajuizamento desta ação, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 20.04.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprido ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

No que tange à condenação dos honorários advocatícios, em análise pelo reexame necessário, deve-se levantar as seguintes considerações: um pleito formulado é de natureza declaratória, no que se refere aos efeitos prospectivos, para afastar a incidência do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS; o outro pedido tem natureza condenatória, ao requerer que a União seja condenada a devolver os valores recolhidos indevidamente pelo contribuinte, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Sendo assim, o pedido condenatório pode ser aferido através da liquidação, porém o pleito de cunho declaratório, repita-se, por ter efeitos que se protraem futuramente, torna-se de mensuração do proveito econômico impossível, razão pela qual a condenação em honorários advocatícios deve ser fixada com base no valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

[...]

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:" grifei.

Neste diapasão, o pedido declaratório fora procedente, porém, o pedido condenatório restou improcedente e, desta forma, cada parte arcará com os honorários devidos ao patrono da parte adversa, com base na metade do valor atribuído à causa, atualizado.

O valor atribuído à causa foi o de R\$ 1.000.000,00 (Um milhão de reais) (ID nº 1447605, f. 13), sendo certo que os limites aplicáveis para a condenação da Fazenda Pública encontram respaldo no artigo 85, § 3º, incisos I e II, da Lei Adjetiva Civil enquanto a condenação da autora não sofre dos mencionados limites.

Em ato contínuo, a questão de mérito em debate já é assentada na jurisprudência e, ainda, não ocorrerá dilação probatória ou audiência, o que enseja o reconhecimento do diminuto trabalho realizado pelo patrono da apelada, acarretando na redução dos honorários advocatícios para o mínimo disposto nos dispositivos anteriormente mencionados em relação à Fazenda Pública, observado o quanto dispõe o artigo 85, § 5º, do Código de Processo Civil. No que se refere à condenação da autora, condeno-a com respaldo no mínimo disposto no artigo 85, § 2º, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ainda, em análise dos honorários advocatícios, o novo diploma processual estabelece a condenação em grau recursal, porém, limitando o computo final daquela, nunca superior aos limites estabelecidos em seu artigo 85, § 3º, veja-se:

*“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*[...]*

*§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.”*

Com a necessidade de apresentação de nova peça processual – apelação e contrarrazões ao recurso de apelação –, é de rigor a majoração dos honorários advocatícios em mais um por cento, na via recursal, para cada parte, sobre os patamares acima definidos.

Ante o exposto, **CONHEÇO PARCIALMENTE** o recurso de apelação interposto e, na parte conhecida **NEGO-LHE PROVIMENTO**; e, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, submetido de ofício, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 496, § 4º, II, CPC. APLICABILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS, CONHECIMENTO PARCIAL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE ANTERIORES AO AJUIZAMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONDIÇÃO DE CREDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO, SUBMETIDO DE OFÍCIO, PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Preliminarmente, a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, haja vista que o RE nº 574.706/RS ainda, não transitou em julgado, sendo prematura a aplicação do artigo 496, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. Não se conhece da parte do recurso de apelação no que se refere a não inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que se trata de razão dissociada do quanto tratado nos presentes autos.
3. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
4. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
5. A falta de comprovação da situação de credor pela autora, impede o reconhecimento do direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento. Precedentes do E. STJ.
6. No que tange à condenação dos honorários advocatícios, em análise pelo reexame necessário, deve-se levantar as seguintes considerações: um pleito formulado é de natureza declaratória, no que se refere aos efeitos prospectivos, para afastar a incidência do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS; o outro pedido tem natureza condenatória, ao requerer que a União seja condenada a devolver os valores recolhidos indevidamente pelo contribuinte, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.
7. Sendo assim, o pedido condenatório pode ser aferido através da liquidação, porém o pleito de cunho declaratório, repita-se, por ter efeitos que se protraem futuramente, torna-se de mensuração do proveito econômico impossível, razão pela qual a condenação em honorários advocatícios deve ser fixada com base no valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil.
8. Neste diapasão, o pedido declaratório fora procedente, porém, o pedido condenatório restou improcedente e, desta forma, cada parte arcará com os honorários devidos ao patrono da parte adversa, com base na metade do valor atribuído à causa, atualizado.
9. O valor atribuído à causa foi o de R\$ 1.000.000,00 (Um milhão de reais) (ID nº 1447605, f. 13), sendo certo que os limites aplicáveis para a condenação da Fazenda Pública encontram respaldo no artigo 85, § 3º, incisos I e II, da Lei Adjetiva Civil enquanto a condenação da autora não sofre dos mencionados limites.
10. Em ato contínuo, a questão de mérito em debate já é assentada na jurisprudência e, ainda, não ocorrerá dilação probatória ou audiência, o que enseja o reconhecimento do diminuto trabalho realizado pelo patrono da apelada, acarretando na redução dos honorários advocatícios para o mínimo disposto nos dispositivos anteriormente mencionados em relação à Fazenda Pública, observado o quanto dispõe o artigo 85, § 5º, do Código de Processo Civil. No que se refere à condenação da autora, condeno-a com respaldo no mínimo disposto no artigo 85, § 2º, *caput*, do Código de Processo Civil.
11. Ainda, em análise dos honorários advocatícios, o novo diploma processual estabelece a condenação em grau recursal, porém, limitando o computo final daquela, nunca superior aos limites estabelecidos em seu artigo 85, § 3º

12. Com a necessidade de apresentação de nova peça processual – apelação e contrarrazões ao recurso de apelação –, é de rigor a majoração dos honorários advocatícios em mais um por cento, na via recursal, para cada parte, sobre os patamares acima definidos.

13. Recurso de apelação conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido; e, reexame necessário, submetido de ofício, parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, CONHECEU PARCIALMENTE o recurso de apelação interposto e, na parte conhecida NEGOU-LHE PROVIMENTO; e, DEU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário, submetido de ofício, ressalvado o entendimento pessoal da Des. Federal MONICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005151-74.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE APARECIDA DELATORRE - SP1636740A

APELADO: HOSPITAL OFTALMOLOGICO RIBEIRAO PRETO LTDA

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME VILLELA - SP2062430A, SERGIO RICARDO NALINI - SP2196430A

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005151-74.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE APARECIDA DELATORRE - SP1636740A

APELADO: HOSPITAL OFTALMOLOGICO RIBEIRAO PRETO LTDA

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME VILLELA - SP2062430A, SERGIO RICARDO NALINI - SP2196430A

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):** Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo (CRF/SP)** nos autos de mandado de segurança com pedido de liminar impetrado pelo **Hospital Oftalmológico Ribeirão Preto Ltda.**

Discute-se na presente demanda a "necessidade ou não" da presença de responsável técnico farmacêutico no dispensário de medicamento do referido hospital.

Pleiteia o impetrante, em sua petição inicial, a anulação dos autos de Infração nº 310014 e 313856, inclusive da multa aplicada no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) referente ao auto de infração 310014, tendo em vista a inexistência de obrigatoriedade de contratação de farmacêutico pelo Impetrante, assim como a inexigibilidade de obrigação do Impetrante de inscrever-se no CRF (Conselho Regional de Farmácia) e de recolher anuidade.

O juízo *a quo* deferiu a liminar, bem assim como concedeu a segurança para declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue o Hospital Oftalmológico de Ribeirão Preto a inscrever-se no CRF/SP ou manter farmacêutico contratado e, por conseguinte, declarar a nulidade dos autos de infração de nº 310014 e 313856.

Em apelação, o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo (CRF/SP) alegou, em síntese, ser devida a presença de responsável técnico em dispensário de medicamentos, porquanto a Lei nº 13.021/2014 alterou o regramento dado às farmácias no ordenamento pátrio, estabelecendo novas obrigações a tais estabelecimentos, sendo legítima, portanto, a aplicação de multa em face do Hospital-impetrante.

Com contrarrazões, vieram esses autos ao Tribunal.

O Ministério Público Federal em parecer de lavra do e. Procuradora Regional da República Marlon Alberto Weichert opinou pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005151-74.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE APARECIDA DELATORRE - SP1636740A

APELADO: HOSPITAL OFTALMOLOGICO RIBEIRAO PRETO LTDA

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME VILLELA - SP2062430A, SERGIO RICARDO NALINI - SP2196430A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** O cerne da presente demanda gravita sobre a legalidade da autuação realizada pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo em face do Hospital Oftalmológico de Ribeirão Preto Ltda, por este não manter responsável técnico farmacêutico no dispensário de medicamentos em sua unidade.

De fato, a manutenção de um responsável técnico farmacêutico é desnecessária em se tratando de dispensários de medicamentos.

Entende-se por dispensário de medicamento, nos termos do artigo 4º da Lei n. 5.991/1973, o "*setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente*".

Assim, segundo esta Lei nº 5.991/1973, os dispensários de medicamentos não estão legalmente obrigados a manter profissional farmacêutico vinculado ao CRF/SP, sendo tal obrigatoriedade apenas às farmácias e drogarias, consoante a interpretação dos artigos 15 e 19 do referido diploma legal.

Por sua vez, o artigo 15, "caput", da citada lei prescreve que "*a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei*".

Da análise da legislação supra, verifica-se que a obrigatoriedade na manutenção de responsável técnico devidamente inscrito no CRF restringe-se apenas e tão somente à farmácia e à drogaria, assim definidas no artigo 4º do diploma legal acima mencionado:

*"X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;*



*XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais".*

A jurisprudência desta Corte (AC 2005.61.23.001271-0, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, Terceira Turma, julgado em 28/5/2009, DJ de 23/6/2009; AC 2005.61.00.004511-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, julgado em 21/5/2009, DJ de 9/6/2009; AC 2009.03.99.000281-1, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, Julgado em 12/3/2009, DJ de 24/3/2009), é uníssona no entender pela desnecessidade da presença de farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos.

O Superior Tribunal de Justiça fixou orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp. 1.110.906/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional, em farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências.

Neste sentido, trago à colação os seguintes arestos:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO S. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO*

*. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamento s de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamento s de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido. (STJ, REsp nº 1.110.906/SP, processo: 2009/0016194-9, MINISTRO HUMBERTO MARTINS, data do julgamento: 23/5/2012)*

Ressalte-se, ainda, que a Corte Superior de Justiça estende tal entendimento - da desnecessidade da presença de responsável técnico farmacêutico - nos dispensários de medicamentos localizados em unidades básicas de saúde, conforme precedente que trago à colação:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONTROVÉRSIA SOBRE A NECESSIDADE DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO EM UNIDADES BÁSICAS DE SAÚDE. QUESTÃO ANÁLOGA À DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A Corte Especial do STJ entendeu não ser cabível agravo contra decisão que nega seguimento ao recurso especial com apoio no art. 543-C, § 7º, I, do CPC (QO no Ag 1.154.599/SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, julgado em 16.2.2011, DJe 12.5.2011). 2. Conforme entendimento sedimentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.110.906/SP, realizado na sistemática do art. 543-C do CPC, "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamento s de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos". 3. No caso dos autos, observando o teor do acórdão a quo, nota-se que houve decisão em sintonia com o entendimento sedimentado pelo STJ, na sistemática do art. 543-C do CPC. O Conselho recorrente pretende reavivar a discussão da necessidade de técnico farmacêutico em dispensário de medicamento s, tentando fazer crer que as Unidades Básicas de Saúde mereceriam outro entendimento a respeito da matéria. Contudo, suas alegações não convencem e está nítido que sua pretensão é rediscutir tema que já foi apreciado pelo STJ, no julgamento do recurso repetitivo. Agravo regimental improvido. (STJ, AGARESP - 515890, processo: 201401106061, Min. HUMBERTO MARTINS, DJE DATA:26/08/2014)*

Em igual sentido, é a jurisprudência desta Turma Julgadora, *in verbis*:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESENÇA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO S. UNIDADES BÁSICAS DE SAÚDE DOS MUNICÍPIOS. DESNECESSIDADE. OBRIGATORIEDADE APENAS EM FARMÁCIAS E DROGARIAS. ARTIGO 15 DA LEI Nº 5.991/73. PRECEITOS CONSTITUCIONAIS NÃO AFRONTADOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.*

- 1. Da dicção legal extrai-se, de modo inequívoco, que a obrigação de assistência de responsável técnico, devidamente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, recai somente sobre farmácias e drogarias, não existindo em relação aos dispensários de medicamentos.*
- 2. O fato de o art. 19 da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamento s dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei.*
- 3. O princípio do respeito à dignidade da pessoa; os objetivos de erradicar a pobreza e a marginalização, de reduzir as desigualdades sociais e regionais e de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação; o princípio da isonomia; o direito à saúde; e o princípio da proporcionalidade não autorizam as conclusões de que seria juridicamente imprescindível a manutenção de profissional farmacêutico em dispensário de medicamento s ou em unidades de saúde e de que não teria sido recepcionada pela atual Constituição Federal a Súmula n.º 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos.*
- 4. Por fim, esclareça-se que os débitos foram inscritos em dívida ativa no dia 01 de abril de 2014, antes da vigência da Lei de n.º n.º 13.021, de 08 de agosto de 2014, que tornou obrigatória a presença de farmacêutico nas UBS.*
- 5. Com relação à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, estes são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota. De outra face, o percentual de 5 % (cinco por cento) estipulado na sentença, não desbordou do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973.*
- 6. Reexame necessário desprovido.*

Por fim, cumpre ressaltar que consoante o disposto no art. 2º, §§ 1º e 2º, da LINDB, a lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior, a menos que aquela declare a revogação expressamente; seja com a anterior incompatível; ou, regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior. Senão vejamos:

*Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.*

*§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.*

*§ 2º A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior.*

No caso dos autos, muito embora o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo (CRF/SP) argumente que a Lei nº 13.021/2014 alterou o regramento dado às farmácias no ordenamento pátrio, estabelecendo novas obrigações a tais estabelecimentos, **a referida lei não se aplica aos dispensários de medicamento**. A uma porque não houve revogação expressa quanto à denominação e definição de "dispensário de medicamentos"; e, a duas porque não se enquadrando o dispensário na definição de farmácia, não há que se falar da necessidade de técnico farmacêutico, nesse tipo de estabelecimento.

De mais a mais, não se pode olvidar que os artigos 9º e 17 da Lei 13.021/2014, que tratavam dos dispensários de medicamentos **foram vetados**. Nas razões do veto, explicitou-se que: "*As restrições trazidas pela proposta em relação ao tratamento hoje dispensado para o tema na Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973, poderiam colocar em risco a assistência farmacêutica à população de diversas regiões do País, sobretudo nas localidades mais isoladas. [...].*"

"Art. 9º **Somente** as farmácias, observado o disposto no art. 3o, **podem dispensar medicamentos**, cosméticos com indicações terapêuticas, fórmulas magistrais, oficinais e farmacopeicas e produtos fitoterápicos." (VETADO)

"Art. 17. **Os postos de medicamentos, os dispensários de medicamentos e as unidades volantes licenciados na forma da Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973, e em funcionamento na data de publicação desta Lei terão o prazo de 3 (três) anos para se transformarem em farmácia, de acordo com sua natureza, sob pena de cancelamento automático de seu registro de funcionamento.**" (VETADO)

Assim, para as unidades hospitalares em que há apenas dispensário de medicamento, permanece o entendimento da súmula 140 do TFR e do REsp 1.110.906/SP (repetitivo tema 483), não podendo o CRF regular o funcionamento.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, mantendo a sentença tal como lançada.

É como voto.

---

---

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRESENÇA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. DESNECESSIDADE. OBRIGATORIEDADE APENAS EM FARMÁCIAS E DROGARIAS. ARTIGO 15 DA LEI Nº 5.991/73. LEI nº 13.021/2014. NÃO SE APLICA A DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. O cerne da presente demanda gravita sobre a legalidade da autuação realizada pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo em face do Hospital Oftalmológico de Ribeirão Preto Ltda, por este não manter responsável técnico farmacêutico no dispensário de medicamentos em sua unidade.

2. De fato, a manutenção de um responsável técnico farmacêutico é desnecessária em se tratando de dispensários de medicamentos.
3. Entende-se por dispensário de medicamento, nos termos do artigo 4º da Lei n. 5.991/1973, o "*setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente*".
4. Assim, segundo esta Lei nº 5.991/1973, os dispensários de medicamentos não estão legalmente obrigados a manter profissional farmacêutico vinculado ao CRF/SP, sendo tal obrigatoriedade apenas às farmácias e drogarias, consoante a interpretação dos artigos 15 e 19 do referido diploma legal.
5. Por sua vez, o artigo 15, "caput", da citada lei prescreve que "a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei".
6. Da análise da legislação supra, verifica-se que a obrigatoriedade na manutenção de responsável técnico devidamente inscrito no CRF restringe-se apenas e tão somente à farmácia e à drogaria, assim definidas no artigo 4º do diploma legal acima mencionado.
7. A jurisprudência desta Corte (AC 2005.61.23.001271-0, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, Terceira Turma, julgado em 28/5/2009, DJ de 23/6/2009; AC 2005.61.00.004511-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, julgado em 21/5/2009, DJ de 9/6/2009; AC 2009.03.99.000281-1, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, Julgado em 12/3/2009, DJ de 24/3/2009), é uníssona no entender pela desnecessidade da presença de farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos.
8. O Superior Tribunal de Justiça fixou orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp. 1.110.906/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional, em farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências. **Precedentes: STJ, REsp nº 1.110.906/SP, processo: 2009/0016194-9, MINISTRO HUMBERTO MARTINS, data do julgamento: 23/5/2012 e STJ, AGARESP - 515890, processo: 201401106061, Min. HUMBERTO MARTINS, DJE DATA:26/08/2014.**
9. Por fim, cumpre ressaltar que consoante o disposto no art. 2º, §§ 1º e 2º, da LINDB, a lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior, a menos que aquela declare a revogação expressamente; seja com a anterior incompatível; ou, regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.
10. No caso dos autos, muito embora o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo (CRF/SP) argumente que a Lei nº 13.021/2014 alterou o regramento dado às farmácias no ordenamento pátrio, estabelecendo novas obrigações a tais estabelecimentos, a referida lei não se aplica aos dispensários de medicamento. A uma porque não houve revogação expressa quanto à denominação e definição de "dispensário de medicamentos"; e, a duas porque não se enquadrando o dispensário na definição de farmácia, não há que se falar da necessidade de técnico farmacêutico, nesse tipo de estabelecimento.
11. Assim, para as unidades hospitalares em que há apenas dispensário de medicamento, permanece o entendimento da súmula 140 do TFR e do REsp 1.110.906/SP (repetitivo tema 483), não podendo o CRF regular o funcionamento.
12. Apelação e remessa oficial desprovidas.

---

## ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO (198) Nº 5003217-66.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: SANMINA-SCI DO BRASIL INTEGRATION LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP2188570A

APELADO: INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE VIRACOPOS EM CAMPINAS - SP, MINISTERIO DA FAZENDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5003217-66.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: SANMINA-SCI DO BRASIL INTEGRATION LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP2188570A

APELADO: INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE VIRACOPOS EM CAMPINAS - SP, MINISTERIO DA FAZENDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Sanmina-Sci Brasil Integration Ltda.** contra a r. sentença que extinguiu o mandado de segurança impetrado contra ato do **Inspetor da Alfândega da do Aeroporto Internacional de Viracopos em Campinas – SP.**

O juízo *a quo* reconheceu a ilegitimidade passiva do Inspetor da Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos em Campinas – SP, haja vista que não detém poderes para alterar as alíquotas da taxa do SISCOMEX, extinguindo o feito, sem resolução do mérito.

A apelante alega, em síntese, que:

- a) deve ser reconhecida a nulidade da r. sentença, com o posterior julgamento do mérito da demanda, nos termos do artigo 1.013, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, pois a autoridade apontada na inicial é a que detém a atribuição para aplicar a norma editada;
- b) viola os artigos 2º e 150, inciso I, da Constituição Federal, a delegação ao Ministério da Fazenda para reajustar a taxa de utilização do SISCOMEX;
- c) é inconstitucional e ilegal a Portaria do Ministério da Fazenda nº 257/11, no que tange ao aumento da taxa SISCOMEX, por violação ao princípio da legalidade, bem como não fora respeitado o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98;

d) a Portaria do Ministério da Fazenda nº 257/11 não cumpriu os requisitos constantes na Lei nº 9.716/98, pois não contém a descrição referente ao aumento perpetrado em relação com o investimento realizado no parque tecnológico da Receita Federal, demonstrando-se imotivado;

e) é confiscatória a majoração da taxa SISCOMEX, pois o aumento perpetrado não tem referibilidade com o investimento realizado no parque tecnológico da Receita Federal, demonstrando a ausência do caráter sinalagmático inerente às taxas;

f) não houve respeito ao princípio da publicidade, pois as notas técnicas nº 02/11 e 03/11 não foram publicadas no Diário Oficial;

g) reconhecido o direito acima invocado, a União deve ser condenada na repetição do indébito tributário, através da compensação, corrigidos pela taxa SELIC, respeitando-se o prazo prescricional de cinco anos do ajuizamento da demanda.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Rose Santa Rosa, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO (198) Nº 5003217-66.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: SANMINA-SCI DO BRASIL INTEGRATION LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP2188570A

APELADO: INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE VIRA COPOS EM CAMPINAS - SP, MINISTERIO DA FAZENDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (relator):** Preliminarmente, deve ser reconhecida a legitimidade do Inspetor da Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos em Campinas – SP como autoridade coatora, haja vista que é o agente público que detém atribuição para praticar o ato de lançamento do tributo e a aplicação da norma ao qual o ato se pretende combater no presente mandado de segurança. Neste sentido é a jurisprudência pátria:

*“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE IMPETRADA.*

*1. Em mandado de segurança, a contestação do fato gerador do tributo devido deve ser feita contra a autoridade que tem o poder de lançá-lo (autoridade coatora). No caso dos tributos incidentes na importação (PIS e COFINS - Importação), a autoridade coatora é aquela autoridade aduaneira que procede ao desembarço aduaneiro, já que detém o poder/dever de efetuar o lançamento e sua revisão de ofício. Precedentes da Segunda Turma: AgRg no REsp 1.408.927/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 25/9/2014; AgRg nos EDcl no REsp 1.428.381/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/5/2014.*

*2. Recurso especial a que se nega provimento.”*

*(REsp 1511567/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 20/09/2016)*

*“MANDADO DE SEGURANÇA. PREVENTIVO. VIA ADEQUADA. LEGITIMIDADE PASSIVA. TAXA DE UTILIZAÇÃO SISCOMEX. LEGALIDADE.*

*1. A autoridade coatora é responsável pela aplicação da lei questionada e pela cobrança do tributo em questão, sendo parte legítima em ação que visa ao reconhecimento da inexistência de recolhimento da taxa de utilização do SISCOMEX.*

*2. Ademais, entendo ser plenamente cabível o mandado de segurança preventivo, visto que existe na hipótese, ao menos, justo receio de lesão ao direito líquido e certo alegado pela impetrante.*

*3. A instituição da taxa de utilização do sistema integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX está relacionada ao exercício do poder de polícia, nos termos dos arts. 77 e 78 do Código Tributário Nacional.*

*4. Destarte, não há que se falar em ilegalidade no reajuste da taxa de utilização do sistema Siscomex pela Portaria MF nº 257/2011 e Instrução Normativa nº 1.153/2011, pois embora o art. 150, I, do Texto Maior disponha ser vedado exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça, sob pena de afronta ao princípio da legalidade, a própria Lei nº 9.716/98, em seu art. 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda, por meio de ato infralegal, o estabelecimento do reajuste anual da referida taxa.*

*5. Por derradeiro, a própria Constituição estabelece, em seu art. 237, que a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais, serão exercidos pelo Ministério da Fazenda.*

*6. Matéria preliminar arguida em contrarrazões rejeitada e Apelação improvida.”*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 362144 - 0003275-47.2014.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2016)*

Estando a causa madura para julgamento, adentro ao mérito, nos termos do artigo 1.013, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

A jurisprudência desta Corte Regional vem decidindo pela constitucionalidade e legalidade da cobrança e majoração da taxa de utilização do SISCOMEX, vejam-se os seguintes julgados:

*“APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO: MAJORAÇÃO DA TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX PELA PORTARIA MF 257/11 E PELA IN RFB 1.158/11. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. ART. 3º, §2º, DA LEI 9.716/98. AUSÊNCIA DE CONFISCATORIEDADE E DE IRRAZOABILIDADE NO VALOR FIXADO. PRELIMINAR REJEITADA. SENTENÇA REFORMADA.*

*1. Cabimento do mandado de segurança na espécie: norma de efeitos concretos (majoração de quantum de taxa).*

*2. A fiscalização do comércio exterior é atividade que se subsume à perfeição ao art. 77, do CTN, que define o poder de polícia; ao utilizar o SISCOMEX (Decreto 660/92, art. 2º: é o instrumento administrativo que integra as atividades de registro, acompanhamento e controle das operações de comércio exterior, mediante fluxo único, computadorizado, de informações), o importador está provocando o poder de polícia de diversos órgãos estatais vinculados às operações realizadas, a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a Secretaria de Comércio Exterior e o BACEN.*

*3. Majoração da taxa SISCOMEX: não há qualquer afronta ao princípio constitucional da legalidade (art. 150, I, CF) na espécie, já que o reajuste da Taxa de Utilização do Sistema SISCOMEX feito por meio da Portaria MF nº 257/2011 e da Instrução Normativa nº 1.153/2011, pois a própria Lei nº 9.716/98 - sobre a qual não paira qualquer pecha de inconstitucionalidade - em seu art. 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda o estabelecimento do reajuste anual da referida taxa, cabendo àquela autoridade fazê-lo obviamente por meio de ato infraregal.*

*4. Majoração que não pode ser vista como confiscatória porquanto o valor da exação estava defasado em mais de uma década quando se deu a elevação; obviamente que o novo valor foi acendrado, mas apenas se cotejado com o valor que vigia há tantos anos, em autêntico descompasso com a realidade financeira do Brasil.*

*5. Sentença reformada.”*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 342719 - 0004825-63.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 28/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2016)*

*“AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 9716/98. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. REAJUSTE ANUAL. NORMA INFRALEGAL. DELEGAÇÃO. LEGALIDADE DA EXAÇÃO E DA MAJORAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A instituição da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX está relacionada ao exercício do poder de polícia, nos termos dos artigos 77 e 78 do Código Tributário Nacional.*

*2. Não há que se falar em ilegalidade no reajuste da Taxa de Utilização do Sistema Siscomex pela Portaria MF nº 257/2011 e Instrução Normativa nº 1.153/2011, pois embora o art. 150, I, do Texto Maior disponha ser vedado exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça, sob pena de afronta ao princípio da legalidade, a própria Lei nº 9.716/98, em seu art. 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda, por meio de ato infraregal, o estabelecimento do reajuste anual da referida Taxa.*

*3. A própria Constituição Federal estabelece, em seu art. 237, que a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais, serão exercidos pelo Ministério da Fazenda.*

*4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*5. Agravo legal improvido.”*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 353784 - 0012539-43.2013.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 30/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015)*

*“ADUANEIRO. TAXA DE USO DO SISCOMEX. LEI Nº 9.716/98. CONSTITUCIONALIDADE. MAJORAÇÃO POR FORÇA DA PORTARIA MF 257/11 E IN RFB Nº 1.158/11. LEGALIDADE.*

*1. A instituição da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX -, deriva exatamente do poder de polícia vazado nos exatos termos do disposto nos artigos 77 e 78 do Código Tributário Nacional,*

*2. Nesse diapasão, não se vislumbra, aqui, a ilegalidade apontada pela impetrante, uma vez que o próprio texto da lei de regência, a Lei nº 9.716/98, em seu artigo 3º, § 2º, expressamente delegou ao Ministro da Fazenda, por ato próprio, a faculdade de estabelecer o competente reajuste da indigitada Taxa, respeitada a anualidade - Portaria MF nº 257, de 20/05/2011, artigo 1º, a Instrução Normativa RFB nº 1.158, de 24/05/2011, artigo 1º.*



3. Assim, dentro do âmbito normativo que lhe assiste, e ainda amparado pelo disposto no artigo 237 da Carta Maior, que confere ao Ministério da Fazenda a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais, resta afastada qualquer possibilidade de vício a acoiar a atividade típica levada a efeito pela administração fazendária e ora, aqui, atacada.

4. Precedentes: Ag. Legal na AC 0012539-43.2013.4.03.6104/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 30/04/2015, D.E. 11/05/2015; TRF-1ª Região, AI 0013800-13.2012.4.01.0000/BA, Relator Desembargador Federal LUCIANO TOLENTINO AMARAL, Sétima Turma, j. 13/11/2012, DJ 23/11/2012; e TRF-4ª Região, AC 5012276-92.2011.404.7000/PR, Relatora Desembargadora Federal LUCIANE AMARAL CORRÊA MUNCH, Segunda Turma, j. 24/04/2012, D.E. 26/04/2012.

5. *Apelação a que se nega provimento.*”

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 358278 - 0001883-56.2015.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 18/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2015)

Colha-se, ainda, o entendimento firmado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região acerca da matéria:

*"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADUANEIRO. TAXA DE USO DO SISCOMEX. CONSTITUCIONALIDADE. MAJORAÇÃO POR FORÇA DA PORTARIA MF 257/11.*

1. *A Taxa de decorrente do uso do SISCOMEX está relacionada ao exercício do poder de polícia administrativa, na medida em que tal sistema se consubstancia no 'instrumento administrativo que integra as atividades de registro, acompanhamento e controle das operações de comércio exterior, mediante fluxo único, computadorizado, de informações'.*

2. *Não procede o argumento de que a taxa cobrada em razão do uso do SISCOMEX vise apenas remunerar a utilização de um sistema de informática criado pelo Poder Público, uma vez que ao utilizar o sistema o usuário efetua o seu pagamento em decorrência do acionamento de procedimento identificável com o exercício do poder de polícia administrativa, levado a efeito por intermédio dos órgãos estatais envolvidos no exame da regularidade das operações realizadas.*

3. *A Taxa de Utilização do Siscomex foi instituída pelo artigo 3º da Lei 9.716, de 1998, aplicando-se às importações realizadas a partir de 1º de janeiro de 1999.*

4. *Em que pese tenha havido expressiva majoração do valor da indigitada taxa, promovida pela Portaria MF nº 257/11, não há elementos que permitam afirmar inequivocamente que o reajuste levado a efeito pela autoridade administrativa tenha desbordado dos parâmetros legais, mormente levando-se em consideração que o tributo em questão se manteve com o valor inalterado desde 1998, bem como a presunção de legalidade que goza o ato administrativo que a elevou.*

5. *O art. 97, § 2º, do CTN, dispõe que 'Não constitui majoração de tributo, para os fins do disposto no inciso II deste artigo, a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo.'*

6. *Apelação improvida.*”

(TRF-4ª Região, Apelação Cível nº 5012276-92.2011.404.7000, Segunda Turma, Rel. p/ Acórdão Luciane Amaral Corrêa Munch, D.E. 26/04/2012).

A taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX deriva do poder de polícia, a teor do que dispõem os artigos 77 e 78 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

*"Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição.*

*Parágrafo único. A taxa não pode ter base de cálculo ou fato gerador idênticos aos que correspondam a imposto nem ser calculada em função do capital das empresas.*

*"Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.*

*Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder."*

Assim, por derivar do poder de polícia, não há o que se falar em correspondência entre os valores arrecadados e o quanto despendido para o parque tecnológico da Receita Federal.

Saliente-se a decisão emanada pelo A. Supremo Tribunal Federal sobre o tema:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. TAXAS. SISCOMEX. MAJORAÇÃO PELA PORTARIA MF 257/11. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. A jurisprudência do STF é firme no sentido de que o art. 237 da Constituição Federal imputa ao Ministério da Fazenda a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, dando-lhe poderes administrativos, inclusive de índole normativa, para perseguir seu mister constitucional. Precedentes.*

*2. A verificação de suposta violação ao princípio da legalidade, por reputar a majoração da taxa desproporcional e confiscatória, demanda necessariamente a análise de atos normativos infraconstitucionais. Súmula 636 do STF.*

*3. As alegações esposadas pela Parte Recorrente encontram-se dissociadas da realidade processual dos autos, uma vez que a Taxa de utilização do SISCOMEX se refere ao poder de polícia, e não a serviço público. Súmula 284 do STF.*

*4. A temática relativa a defeitos na formação de atos administrativos cinge-se ao âmbito infraconstitucional.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(RE 919752 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 31/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-122 DIVULG 13-06-2016 PUBLIC 14-06-2016)*

Insta observar que não há infringência ao princípio da separação de poderes (artigo 2º, da Constituição Federal) a atribuição do Ministério da Fazenda para reajustar os valores da aludida taxa. Nesse sentido é a jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal, veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. TAXAS. SISCOMEX. MAJORAÇÃO PELA PORTARIA MF 257/11. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. A jurisprudência do STF é firme no sentido de que o art. 237 da Constituição Federal imputa ao Ministério da Fazenda a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, dando-lhe poderes administrativos, inclusive de índole normativa, para perseguir seu mister constitucional. Precedentes.*

*2. A verificação de suposta violação ao princípio da legalidade, por reputar a majoração da taxa desproporcional e confiscatória, demanda necessariamente a análise de atos normativos infraconstitucionais. Súmula 636 do STF.*

*3. As alegações esposadas pela Parte Recorrente encontram-se dissociadas da realidade processual dos autos, uma vez que a Taxa de utilização do SISCOMEX se refere ao poder de polícia, e não a serviço público. Súmula 284 do STF.*

*4. A temática relativa a defeitos na formação de atos administrativos cinge-se ao âmbito infraconstitucional. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(RE 919752 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 31/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-122 DIVULG 13-06-2016 PUBLIC 14-06-2016) grifei.*

A Lei nº 9.716/1998 instituiu a taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, nos seguintes termos:

*"Art. 3º Fica instituída a taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.*

*§ 1º A taxa a que se refere este artigo será devida no Registro da Declaração de Importação, à razão de: (Vide Medida Provisória nº 320, 2006)*

*I - R\$ 30,00 (trinta reais) por Declaração de Importação;*

*II - R\$ 10,00 (dez reais) para cada adição de mercadorias à Declaração de Importação, observado limite fixado pela Secretaria da Receita Federal.*

*§ 2º Os valores de que trata o parágrafo anterior poderão ser reajustados, anualmente, mediante ato do Ministro de Estado da Fazenda, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX.*

*§ 3º Aplicam-se à cobrança da taxa de que trata este artigo as normas referentes ao Imposto de Importação.*

*§ 4º O produto da arrecadação da taxa a que se refere este artigo fica vinculado ao Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização - FUNDAF, instituído pelo art. 6º do Decreto-Lei nº 1.437, de 17 de dezembro de 1975.*

*§ 5º O disposto neste artigo aplica-se em relação às importações registradas a partir de 1º de janeiro de 1999."*

O Ministério da Fazenda editou a Portaria MF nº 257/2011, por meio da qual reajustou os valores relativos à taxa de utilização do SISCOMEX, que passou a ser exigida com os seguintes valores:

*"Art. 1º Reajustar a taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior ( SISCOMEX ), devida no Registro da Declaração de Importação (DI), de que trata o parágrafo 1º do artigo 3º da Lei Nº 9.716, de 1998, nos seguintes valores:*

*I - R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por DI;*

*II - R\$ 29,50 (vinte e nove reais e cinquenta centavos) para cada adição de mercadorias à DI, observados os limites fixados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB)."*

*A Secretaria da Receita Federal do Brasil, por sua vez, editou a Instrução Normativa RFB nº 1.158, de 24 de maio de 2011, que alterou o art. 13 da Instrução Normativa SRF nº 680, de 2 de outubro de 2006, passando a vigorar com a seguinte redação:*

*"Art. 1º O art. 13 da Instrução Normativa SRF nº 680, de 2 de outubro de 2006, passa a vigorar com a seguinte redação:*

*'Art. 13. A taxa de Utilização do siscomex será devida no ato do registro da DI à razão de:*

*I - R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por DI;*

*II - R\$ 29,50 (vinte e nove reais e cinquenta centavos) para cada adição de mercadoria à DI, observados os seguintes limites:*

*a) até a 2ª adição - R\$ 29,50;*

*b) da 3ª à 5ª - R\$ 23,60;*

*c) da 6ª à 10ª - R\$ 17,70;*

*d) da 11ª à 20ª - R\$ 11,80;*

*e) da 21ª à 50ª - R\$ 5,90; e*

*f) a partir da 51ª - R\$ 2,95."*

Das normas em comento, não se verifica qualquer ilegalidade na questionada cobrança e majoração da taxa pela Portaria MF 257/2011, tendo em vista que a Lei nº 9.716/1998, instituidora da referida taxa, em seu artigo 3º, §2º, previu a possibilidade de estabelecimento do reajuste anual da referida taxa, por ato infralegal do Ministro da Fazenda, "conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos" no sistema.

Frise-se, ainda, que nos termos do art. 97, § 2º, do CTN, "Não constitui majoração de tributo, para os fins do disposto no inciso II deste artigo, a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo".

Ademais, a Constituição Federal estabelece, em seu art. 237, que a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais, serão exercidos pelo Ministério da Fazenda.

Por fim, em que pese a expressiva elevação, o valor da taxa sofreu reajuste (Portaria nº 257/2011) somente após 13 anos desde sua instituição (Lei nº 1.916/98), o que afasta seu suposto caráter confiscatório e revela, em verdade, a busca de equilíbrio da variação dos custos de operação e dos investimentos no sistema. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISTEMA INTEGRADO DO COMÉRCIO EXTERIOR - SISCOMEX. MAJORAÇÃO DA TARIFA POR PORTARIA. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DESTA CORTE E DO TRF4. SENTENÇA MANTIDA. 1. Conforme entendimento que vem sendo firmado nesta Corte e no Tribunal Regional Federal da 4ª Região, é legítima a majoração da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comercio Exterior - SISCOMEX levada a efeito pela Portaria MF 257/2011. 2. Ainda que generoso o reajuste da referida taxa implementado pela Portaria MF n. 257/2011 (mais de 500%), ele não pode ser reputado, confiscatório ou desarrazoado, porque realizado após 13 anos de congelamento de seu valor. 3. Apelação a que se nega provimento.*

*(AC 0029775520154013400 / TRF1 - SÉTIMA TURMA / DES. FED. JOSÉ AMILCAR MACHADO / e-DJF1 DATA:11/12/2015)*

Não há o que se falar em ausência de motivação, pois a Portaria do Ministério da Fazenda nº 257/11 faz referência expressa ao artigo 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98, que em seu texto afirma que o reajuste da taxa SISCOMEX poderá ser realizado conforme os custos de operação e dos investimentos naquela área, veja-se:

*"O MINISTRO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem o artigo 87, parágrafo único, incisos I e II, da Constituição Federal, considerando o disposto no artigo 6º, do Decreto-Lei No - 1.437, de 17 de dezembro de 1975, ratificado pelo Decreto Legislativo No - 22, de 27 de agosto de 1990, **e no parágrafo 2º do artigo 3º da Lei No - 9.716, de 26 de novembro de 1998**, resolve:" grifei.*

*"Art. 3º Fica instituída a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.*

*[...]*

*§ 2º Os valores de que trata o parágrafo anterior poderão ser reajustados, anualmente, mediante ato do Ministro de Estado da Fazenda, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX."*

Destarte, é imperioso afirmar que a aludida norma está devidamente motivada.

Em ato contínuo, é despicienda a publicação das notas técnicas nº 02/11 e 03/11 para que seja reconhecida a validade da norma versgatada, pois aqueles atos administrativos – notas técnicas – são procedimentos internos para a preparação do ato do Poder Executivo, que, no caso dos autos, destinam-se à verificação do valor necessário ao reajuste da taxa do SISCOMEX.

Note-se que qualquer aferição, em concreto, da adequação do reajuste à variação dos custos de operação e dos investimentos no sistema não se mostra viável em sede de mandado de segurança, via processual angusta e incompatível com qualquer modalidade de dilação probatória.

Ante o exposto **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto para afastar a ,carência de ação proclamada em primeira instância; e, prosseguindo, denego a segurança.

Custas, "ex lege". Sem honorários advocatícios.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COM ATRIBUIÇÃO PARA LANÇAR O TRIBUTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. TRIBUTÁRIO. INCONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA LEI N.º 9716/98. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. REAJUSTE ANUAL. NORMA INFRALEGAL. DELEGAÇÃO. LEGALIDADE DA EXAÇÃO E DA MAJORAÇÃO. INFRINGÊNCIA À PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Deve ser reconhecida a legitimidade do Inspetor da Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos em Campinas – SP como autoridade coatora, haja vista que é o agente público que detém atribuição para praticar o ato de lançamento do tributo e a aplicação da norma ao qual o ato se pretende combater no presente mandado de segurança.
2. A instituição da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX está relacionada ao exercício do poder de polícia, nos termos dos artigos 77 e 78 do Código Tributário Nacional. Precedentes desta Corte.
3. Não há ilegalidade no reajuste da Taxa de Utilização do Sistema Siscomex pela Portaria MF nº 257/2011 e Instrução Normativa nº 1.153/2011, pois embora o art. 150, I, do Texto Maior disponha ser vedado exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça, sob pena de afronta ao princípio da legalidade, a própria Lei nº 9.716/98, em seu art. 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda, por meio de ato infralegal, o estabelecimento do reajuste anual da referida Taxa. Precedentes desta Corte.

4. Insta observar que não há infringência ao princípio da separação de poderes (artigo 2º, da Constituição Federal) a atribuição do Ministério da Fazenda para reajustar os valores da aludida taxa. Nesse sentido é a jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal (RE 919752 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 31/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-122 DIVULG 13-06-2016 PUBLIC 14-06-2016).

5. O art. 237 da Constituição Federal determina que a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais, serão exercidos pelo Ministério da Fazenda.

6. Em que pese a expressiva majoração, o valor da taxa sofreu reajuste após 13 anos desde sua instituição (Lei nº 1.916/98), o que afasta seu suposto caráter confiscatório e revela, em verdade, a busca de equilíbrio da variação dos custos de operação e dos investimentos no sistema.

7. Não há o que se falar em ausência de motivação, pois a Portaria do Ministério da Fazenda nº 257/11, faz referência expressa ao artigo 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98, que em seu texto, afirma que o reajuste da taxa SISCOMEX poderá ser realizado conforme os custos de operação e dos investimentos naquela área.

8. Em ato contínuo, é despcienda a publicação das notas técnicas nº 02/11 e 03/11 para que seja reconhecida a validade da norma versgatada, pois aqueles atos administrativos – notas técnicas – são procedimentos internos para a preparação do ato do Poder Executivo, que, no caso dos autos, destinam-se à verificação do valor necessário ao reajuste da taxa do SISCOMEX.

9. Note-se que qualquer aferição, em concreto, da adequação do reajuste à variação dos custos de operação e dos investimentos no sistema não se mostra viável em sede de mandado de segurança, via processual angusta e incompatível com qualquer modalidade de dilação probatória.

10. Recurso de apelação parcialmente provido. Segurança denegada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, DEU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação para afastar a carência de ação proclamada em primeira instância e, prosseguindo, denegou a segurança. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003138-45.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

APELADO: TELLUS COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL DE ARAUJO SOBRAL - SP2622650A

---

APELAÇÃO (198) Nº 5003138-45.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

APELADO: TELLUS COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL DE ARAUJO SOBRAL - SP2622650A

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA** contra a r. sentença que extinguiu o mandado de segurança impetrado por **Tellus Comércio Importação e Exportação Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a perda superveniente do interesse de agir, haja vista que a mercadoria que se pretendia liberar foi desembaraçada.

Sua Excelência, ainda, condenou a União ao reembolso das custas processuais adiantadas pela apelada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A apelante alega, em síntese, que é indevida a condenação da autarquia às custas processuais, nos termos do artigo 4º, da Lei nº 9.289/96, bem como não deu causa ao ajuizamento da demanda.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra do E. Procurador Regional da República, Osório Barbosa, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO (198) Nº 5003138-45.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

APELADO: TELLUS COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL DE ARAUJO SOBRAL - SP2622650A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):** Conforme entendimento desta E. Terceira Turma, em acórdãos de minha relatoria, a Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA tem o dever de realizar a fiscalização de mercadorias que necessitam de ingresso em caráter de urgência, como no caso dos autos, no prazo assinalado na legislação de regência, confirmam-se:

*“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANVISA. CONTROLE E FISCALIZAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. PRODUTO PERECÍVEL. ATIVIDADE ESSENCIAL. ANÁLISE DAS LICENÇAS DE IMPORTAÇÃO. PRAZO NÃO OBSERVADO. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA.*

- 1. Compete à Agência Nacional de Vigilância Sanitária promover a proteção da saúde da população, por intermédio do controle sanitário da produção e da comercialização de produtos e serviços submetidos à vigilância sanitária, inclusive dos ambientes, dos processos, dos insumos e das tecnologias a eles relacionados, bem como o controle de portos, aeroportos e de fronteiras.*
- 2. Tratando-se de prestação de serviço público essencial, a celeridade na fiscalização dos produtos submetidos a controle sanitário é fundamental, sendo assim, a ANVISA, com a finalidade de dispor a respeito das medidas necessárias à continuidade das atividades de importação de bens e produtos sujeitos a vigilância sanitária durante greves, paralisações ou operações de retardamento de procedimentos administrativos promovidos pelos servidores públicos federais, expediu a RDC n. 43, de 03.08.2012, determinando o deferimento antecipado do licenciamento de importação se o pedido não haja sido analisado pela autoridade sanitária no prazo de até 05 (cinco) dias úteis a partir da data da sua solicitação pelo importador.*
- 3. Conquanto haja uma ordem de prioridade na liberação das mercadorias importadas, o prazo supramencionado há de ser observado, ainda mais não sendo período de greve, de modo que, se a situação é de normalidade, o prazo, inclusive, deveria ser menor.*
- 4. Se o produto é altamente perecível (alimentos), maior razão assiste à impetrante, porquanto a demora no procedimento para sua liberação acarretaria, além da sua perda, evidente prejuízo econômico ao importador.*
- 5. Precedentes.*
- 6. Remessa necessária desprovida.”*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 369742 - 0008411-72.2016.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017)*

*“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANVISA. CONTROLE E FISCALIZAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. PRODUTO PERECÍVEL. ATIVIDADE ESSENCIAL. ANÁLISE DAS LICENÇAS DE IMPORTAÇÃO. PRAZO NÃO OBSERVADO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.*

- 1. Compete à Agência Nacional de Vigilância Sanitária promover a proteção da saúde da população, por intermédio do controle sanitário da produção e da comercialização de produtos e serviços submetidos à vigilância sanitária, inclusive dos ambientes, dos processos, dos insumos e das tecnologias a eles relacionados, bem como o controle de portos, aeroportos e de fronteiras.*
- 2. Tratando-se de prestação de serviço público essencial, a celeridade na fiscalização dos produtos submetidos a controle sanitário é fundamental, sendo assim, a ANVISA, com a finalidade de dispor a respeito das medidas necessárias à continuidade das atividades de importação de bens e produtos sujeitos a vigilância sanitária durante greves, paralisações ou operações de retardamento de procedimentos administrativos promovidos pelos servidores públicos federais, expediu a RDC n. 43, de 03.08.2012, determinando o deferimento antecipado do licenciamento de importação se o pedido não haja sido analisado pela autoridade sanitária no prazo de até 05 (cinco) dias úteis a partir da data da sua solicitação pelo importador.*
- 3. Conquanto haja uma ordem de prioridade na liberação das mercadorias importadas, o prazo supramencionado há de ser observado, ainda mais não sendo período de greve, de modo que, se a situação é de normalidade, o prazo, inclusive, deveria ser menor.*
- 4. Se o produto é altamente perecível (alimentos), maior razão assiste à impetrante, porquanto a demora no procedimento para sua liberação acarretaria, além da sua perda, evidente prejuízo econômico ao importador.*
- 5. Precedentes.*
- 6. Apelação e remessa necessária desprovidas.”*



Em que pese o mérito não ser discutido no presente caso, verifica-se, pelas provas dos autos que a entrada da mercadoria no setor competente da ANVISA ocorreu em 04.09.2017 (ID nº 1427760) e em 23.09.2017 a carga fora desembarçada, conforme informação prestada pela apelante (ID nº 1427776).

Ainda, a Orientação de Serviço GGPAF/ANVISA nº 341/17, em seu artigo 8º, assim dispõe:

*“Art. 8º Os processos de LI, na modalidade Siscomex, terão prazo de análise de até 7 (sete) dias úteis, contados da data do seu protocolo.”*

Portanto, demonstra-se incontestável que a impetração do presente *mandamus* se dera em razão da morosidade da apelante e, em razão do princípio da causalidade, deve ser condenada ao reembolso das custas processuais.

Quanto à alegação de isenção de custas, disposta no artigo 4º, da Lei nº 9.289/96, tal norma não se aplica, quando se trata do reembolso de custas adiantadas pela parte adversa, quando ocorre a sucumbência processual. Neste sentido, colaciono a seguinte jurisprudência desta E. Terceira Turma:

*“APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 20, LEI 10.522/02 - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - EXTINÇÃO DO FEITO - CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE EM HONORÁRIOS - CABIMENTO - ART. 20, § 4º, CPC - DESPESAS PROCESSUAIS - REEMBOLSO - RECURSO PROVIDO.*

*1. Cediço que o pedido de arquivamento da execução fiscal, com fulcro no art. 20, Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033 /2004, consiste uma faculdade do credor, ao deixar de executar a dívida.*

*2. Decorrido o prazo prescricional sem que a exequente manifestasse interesse no processamento da execução fiscal, de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente.*

*3. Com fulcro no princípio da causalidade, considerando que a parte executada, citada, teve que contratar advogado para sua defesa, bem como teve constrictos seus bens, de rigor a condenação da exequente que, em tempo hábil e valendo-se da faculdade de não executar débitos inferiores a determinada quantia, quedou-se inerte.*

*4. Quanto à fixação do quantum, é mister levar em conta recente posicionamento do Pretório Excelso, da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes (Ação Originária 506/AC; DJE 1/9/2017), aplicando às verbas sucumbenciais os critérios do direito adjetivo vigente à época da propositura do feito judicial. Assim sendo, hic et nunc, como a execução fiscal foi protocolada em 1998 (e a exceção de pré-executividade em 2015), cumpre observar os parâmetros do Código de Processo Civil Brasileiro ob-rogado.*

*5. Anote-se que a inscrição em execução cobrava, em 15/12/1997, R\$ 3.438,04 e que, setembro/2017, perfaz R\$ 8.525,88 (<https://www2.pgfn.fazenda.gov.br/ecac/contribuente/darf/darf.jsf?jsessionid=ulzVqA2JSs7i9lGVhaKltLSi.vv3425>).*

*6. Com fundamento no artigo 20, §4.º da lei pretérita, e considerando o entendimento perpetrado no REsp nº 1.155.125, julgado pela sistema dos recursos repetitivos, fixa-se o valor de R\$ 800,00.*

*7. Não obstante a previsão do art. 4º, I, Lei nº 9.289/96, é certo que, se vencida, a Fazenda Pública deve reembolsar as custas e despesas realizadas pela parte contrária, ex vi do art. 14, § 4º, do mesmo diploma legal.*

*8. Apelação provida.”*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2122714 - 0514740-33.1998.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2017)

Isto decorre porque o mesmo diploma legal, em seu artigo 14, § 4º, delimita que cabe a parte que deu causa ao processo reembolsar as custas adiantadas, *in verbis*:

“Art. 14. O pagamento das custas e contribuições devidas nos feitos e nos recursos que se processam nos próprios autos efetua-se da forma seguinte:

[...]

§ 4º As custas e contribuições serão reembolsadas a final pelo vencido, ainda que seja uma das entidades referidas no inciso I do art. 4º, nos termos da decisão que o condenar, ou pelas partes, na proporção de seus quinhões, nos processos divisórios e demarcatórios, ou suportadas por quem tiver dado causa ao procedimento judicial.”

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANVISA. REEMBOLSO DE CUSTAS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. ART. 4º, LEI Nº 9.289/96. INAPLICABILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 14, § 4º, DA LEI Nº 9.289/96. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. Conforme entendimento desta E. Terceira Turma, em acórdãos de minha relatoria, a Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA tem o dever de realizar a fiscalização de mercadorias que necessitam de ingresso em caráter de urgência, como no caso dos autos, no prazo assinalado na legislação de regência.
2. Em que pese o mérito não ser discutido no presente caso, verifica-se, pelas provas dos autos que a entrada da mercadoria no setor competente da ANVISA ocorreu em 04.09.2017 (ID nº 1427760) e em 23.09.2017 a carga fora desembarçada, conforme informação prestada pela apelante (ID nº 1427776).
3. Portanto, demonstra-se incontestável que a impetração do presente *mandamus* se dera em razão da morosidade da apelante e, em razão do princípio da causalidade, deve ser condenada ao reembolso das custas processuais.

4. Quanto à alegação de isenção de custas, disposta no artigo 4º, da Lei nº 9.289/96, tal norma não se aplica, quando se trata do reembolso de custas adiantadas pela parte adversa, quando ocorre a sucumbência processual.

5. Isto decorre porque o mesmo diploma legal, em seu artigo 14, § 4º, delimita que cabe a parte que deu causa ao processo reembolsar as custas adiantadas

5. Recurso de apelação desprovido.

---

## ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002146-44.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HERAEUS KULZER SOUTH AMERICA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO GARCIA ASHIKAGA - SP1710320A

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002146-44.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HERAEUS KULZER SOUTH AMERICA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO GARCIA ASHIKAGA - SP1710320A

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Heraeus Kulzer South America Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda.

A apelante alega, em síntese, que:

a) o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança, razão pela qual resta prejudicada a análise do pedido formulado em relação à compensação dos valores recolhidos, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda;

b) deve ser suspenso o julgamento da presente demanda, haja vista que o RE nº 574.706 ainda não transitou em julgado, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, pretendendo a modulação de efeitos;

c) o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ICMS;

d) é impossível a realização da compensação requerida, antes do trânsito em julgado da presente demanda, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e em relação às contribuições previdenciárias, bem como deve ser utilizado o mesmo critério para correção dos créditos tributários.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Laura Noeme dos Santos, opinou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002146-44.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HERAEUS KULZER SOUTH AMERICA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO GARCIA ASHIKAGA - SP1710320A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):** Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Ainda, em análise preliminar, não é o caso de utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança, com efeitos patrimoniais pretéritos, visto que se trata de *mandamus*, que visa o reconhecimento do direito à compensação tributária na via administrativa, conforme entendimento desta Terceira Turma, confira-se:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS NÃO CUMULATIVOS. PRESTADORA DE SERVIÇO. CRÉDITO SOBRE INSUMOS DA ATIVIDADE. ADI Nº 4/2007. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DIVERSOS. MANDADO DE SEGURANÇA. CARÁTER PREVENTIVO. CABIMENTO.*

*1. No deslinde do cabimento da via mandamental para compensação tributária é preciso ter em mente, por um lado, que a compensação é procedimento cabível em sede administrativa e, por outro, que o resultado nessa via, à vista do ato normativo invocado, é certo pelo indeferimento e, mesmo que fosse positivo à contribuinte, não atenderia integralmente às suas pretensões, em especial a compensação com tributos de outras espécies. Ainda, que se busca tanto o direito de compensar (sem restrições impostas administrativamente) quanto a abstenção de atos coatores contra o exercício desse direito.*

*2. Impetração que se caracteriza como preventiva, uma vez que a questão não se volta a eximir-se a Impetrante de atos já cometidos pela autoridade, mas a se fôrrar de uma negativa certa à pretensão se levada diretamente ao âmbito administrativo.*

*3. O ato coator no caso não é o ADI nº 4/2007, mas o que pode vir a autoridade a cometer com base nele. Não se está, portanto, diante de mandado de segurança contra norma em tese, visto como a Apelante demonstra que está direta e concretamente atingida pela situação nele prevista.*

*4. Tem interesse de agir a Impetrante, vez que não há impedimento processual ao exame da pretensão por mandado de segurança, desde que pré-constituída a prova documental do direito alegado.*

*5. Cabimento da via. Súmula nº 213, do e. STJ.*

*6. A legalidade do Ato Declaratório e o direito ao crédito sobre os insumos são temas de mérito. O indeferimento liminar da exordial impede que se avance nessas questões.*

*7. Apelação parcialmente provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002102-28.2009.4.03.6121, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, julgado em 07/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2011 PÁGINA: 564)*

No mesmo sentido é a Súmula 213, do E. Superior Tribunal de Justiça, quanto à possibilidade da utilização da via mandamental para que seja declarado o direito à compensação, *in verbis*:

*"O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."*

*(Súmula 213, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/1998, DJ 02/10/1998, p. 250)*

Quanto aos pedidos formulados no recurso de apelação da União, no que tange ao reconhecimento da impossibilidade de compensação antes do trânsito em julgado, bem como em relação aos consectários legais que incidem sobre a repetição do indébito tributário, estes não devem ser conhecidos, haja vista que a apelante não fora sucumbente nesses pontos.

Para reforçar o exposto, transcrevo trecho da r. sentença que tratou do tema (ID 1528291, f. 05):

*“A compensação, a ser requerida administrativamente junto à SRFB (artigo 73 e ss. da Lei n.º 9.430/96), observará o disposto no artigo 170-A do CTN. Para atualização do crédito a ser compensado, aplicar-se-á taxa referencial SELIC, calculada a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/95.”*

Quanto ao mérito, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

*“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”. Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.”*

*(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)*

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

*“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.”*

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)*

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*“TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento.”*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)*

Cumpra-se asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

*2. Embargos infringentes desprovidos."*

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARES 593.627, Rel. p/acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, unicamente após o ajuizamento da demanda pelos motivos a seguir expostos.

Em relação à compensação pretendida, para os valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, reconheço a inexistência de provas capazes de demonstrar que ocorreu o pagamento dos tributos, visto que não foi juntado nos autos nenhum comprovante de pagamento, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do e. Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.



1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp nº 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp nº 402146/SC, DJ de 28/06/04.

4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os EREsp nº 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC. Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.

5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como precedente o pleito exordial.

6. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008) grifei.

Ademais, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente em reconhecer a necessidade da juntada do comprovante de pagamento do tributo para que se possa repetir o indébito tributário, veja-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.

1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

2. Recurso especial provido."

(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242)

Ressalto, por oportuno, que conforme a jurisprudência da Corte Superior, nas ações de repetição do indébito tributário é necessária a comprovação daquele, por meio de documentos (comprovantes de recolhimento, no caso *sub judice*) - e, no ato da propositura da ação, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. REPETIÇÃO DE INDEBITO. COMPROVANTES DE PAGAMENTO. JUNTADA. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO.

1. A ação de repetição de indébito das parcelas pagas a título de taxa de iluminação pública deve ser instruída com os comprovantes de pagamento da respectiva exação, sob pena de extinção do processo sem resolução de mérito, por inépcia da inicial. Precedentes.

2. Nos termos dos arts. 283, 284 e 396, todos do CPC, cabe ao autor comprovar por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido.

3. Recurso especial provido."

(REsp 920.266/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 14/05/2007, p. 278) grifei.

Desta forma, impossível reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do *mandamus*, em face da ausência de provas carreadas junto à inicial.

Rememore-se que não havendo nenhuma prova de que ocorreram recolhimentos ou a comprovação de que após o reconhecimento do direito pleiteado, o fisco impossibilita a compensação, não há interesse do contribuinte acerca da manifestação judicial sobre o tema.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente após o ajuizamento da demanda, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações ocorridas até o ajuizamento da presente demanda, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 14.03.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posta modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte própria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, *posto fato* restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, *verbis*: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumpra ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário; e, **CONHEÇO PARCIALMENTE** o recurso de apelação interposto pela União e, na parte conhecida, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA. CONHECIMENTO PARCIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RECONHECIMENTO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. S. Nº 213/STJ. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE ANTERIORES À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONDIÇÃO DE CREDOR. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Quanto aos pedidos formulados no recurso de apelação da União, no que tange ao reconhecimento da impossibilidade de compensação antes do trânsito em julgado, bem como em relação aos consectários legais que incidem sobre a repetição do indébito tributário, estes não devem ser conhecidos, haja vista que a apelante não fora sucumbente nesses pontos.
2. Em análise preliminar, não é o caso de utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança, com efeitos patrimoniais pretéritos, visto que se trata de *mandamus*, que visa o reconhecimento do direito à compensação tributária na via administrativa, conforme entendimento desta Terceira Turma. No mesmo sentido é a Súmula 213, do E. Superior Tribunal de Justiça, quanto à possibilidade da utilização da via mandamental para que seja declarado o direito à compensação.
3. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
4. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
5. A falta de comprovação da situação de credor pelo impetrante, acarreta no reconhecimento da ausência de interesse de agir em relação ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração. Precedentes do e. STJ.
6. Reexame necessário parcialmente provido; e, recurso de apelação conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, deu PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário, CONHECEU PARCIALMENTE do recurso de apelação e, na parte conhecida, DEU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000374-34.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: W2G2 S.A.

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP1831900A

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000374-34.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: W2G2 S.A.

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP1831900A

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **W2G2 S/A**.

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda.

A apelante alega, em síntese, que o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ICMS.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Eugênia Augusta Gonzaga, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000374-34.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: W2G2 S.A.

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FUDO - SP1831900A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

*"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."*

*(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)*

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)*



Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)*

Cumpra-se asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

*2. Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

*1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*

*2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.*

*3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.*

*4. Agravos inominados desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)*

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 14.03.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

*"TRIBUNÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprido ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação e ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
3. Recurso de apelação e reexame necessário desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação e ao reexame necessário., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005661-87.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FOTOSFERA SAO PAULO IMPRESSOES DIGITAIS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MARIA BARREIRO TELLES - SP1113480A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005661-87.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FOTOSFERA SAO PAULO IMPRESSOES DIGITAIS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MARIA BARREIRO TELLES - SP1113480A

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Fotosfera São Paulo Impressões Digitais Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda.

A apelante alega, em síntese, que o ISS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ISSQN, sendo certo que é impossível estender o entendimento firmado no RE nº 574.706 para o presente caso, mesmo porque o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento diverso, em julgamento realizado nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Marcela Moraes Peixoto, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório.



APELADO: FOTOSFERA SAO PAULO IMPRESSOES DIGITAIS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MARIA BARREIRO TELLES - SP1113480A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** A questão dos autos não carece de maiores debates, haja vista que em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

*"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."*

*(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)*

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)*

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)*

Cumpra-se a averbação de que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao caso do ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas, neste sentido é a jurisprudência desta Terceira Turma, veja-se:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza - ISS, externando semelhança ao debate da inclusão do ICMS na base de cálculo da mencionadas contribuições.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinalizou no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Desta forma, reconheço a plausibilidade da tese defendida nesta ação, razão pela qual não deve ser admitida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*Em relação ao pedido de compensação, havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação.*

*Assim, as diferenças recolhidas a maior devem ser compensadas nos termos Lei nº 10.637, de 30/12/2002 (que modificou a Lei nº 9.430/96), considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior há cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a presente ação foi proposta em 30/11/2011.*

*Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeatur.*

*Os créditos da autora devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).*

*Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 09/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ISS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Embora a hipótese verse, exclusivamente, sobre a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS/COFINS, é pertinente, na solução do caso concreto, destacar a jurisprudência firmada na questão do ICMS, considerando a identidade de fundamentação e tratamento da controvérsia.*

*2. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*3. Recurso desprovido."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0005905-84.2012.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2015)*

A exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aquele ao Município.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ISS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Município.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ISS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadorias ou a prestação de serviços - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ISS e repassá-los ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o o Município ou o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. *Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

2. *Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

1. *Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*

2. *A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.*

3. *Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.*

4. *Agravos inominados desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)*

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ISSQN e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Em relação à compensação pretendida, para os valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, reconheço a inexistência de provas capazes de demonstrar que ocorreu o pagamento dos tributos, visto que não foi juntado nos autos nenhum comprovante de pagamento, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do e. Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.

3. **A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp's n.ºs 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp n.º 402146/SC, DJ de 28/06/04.**

4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os REsp n.º 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. **Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC.** Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.

5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como procedente o pleito exordial.

6. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008) grifei.

Ademais, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente em reconhecer a necessidade da juntada do comprovante de pagamento do tributo para que se possa repetir o indébito tributário, veja-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.

1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

2. Recurso especial provido."

(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242)

Ressalto, por oportuno, que conforme a jurisprudência da Corte Superior, nas ações de repetição do indébito tributário é necessária a comprovação daquele, por meio de documentos (comprovante s de recolhimento, no caso *sub judice*) - e, no ato da propositura da ação, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPROVANTE S DE PAGAMENTO. JUNTADA. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO.

1. A ação de repetição de indébito das parcelas pagas a título de taxa de iluminação pública deve ser instruída com os comprovante s de pagamento da respectiva exação, sob pena de extinção do processo sem resolução de mérito, por inépcia da inicial. Precedentes.

2. Nos termos dos arts. 283, 284 e 396, todos do CPC, cabe ao autor comprovar por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido.

3. Recurso especial provido."

(REsp 920.266/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 14/05/2007, p. 278) grifei.

Desta forma, impossível reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do *mandamus*, em face da ausência de provas carreadas junto à inicial.

Rememore-se que não havendo nenhuma prova de que ocorreram recolhimentos ou a comprovação de que após o reconhecimento do direito pleiteado, o fisco impossibilita a compensação, não há interesse do contribuinte acerca da manifestação judicial sobre o tema.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente após o ajuizamento da demanda, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 27.04.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).



5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário; e, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE ANTERIORES À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONDIÇÃO DE CREDOR. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.
3. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
4. A falta de comprovação da situação de credor pelo impetrante, acarreta no reconhecimento da ausência de interesse de agir em relação ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração. Precedentes do e. STJ.
5. Reexame necessário parcialmente provido; e, recurso de apelação desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, DEU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário; e, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004806-11.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: DU JOUR CHOCOLATE LTDA  
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME PEREIRA DAS NEVES - SP1597250A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004806-11.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DU JOUR CHOCOLATE LTDA  
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME PEREIRA DAS NEVES - SP1597250A

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Du Jour Chocolates Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda.

A apelante alega, em síntese, que:

a) não existem provas de que o ICMS fora efetivamente recolhido aos cofres públicos e, portanto, não há como reconhecer o direito pleiteado;

b) deve ser suspenso o julgamento da presente demanda, haja vista que o RE nº 574.706 ainda não transitou em julgado, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, pretendendo a modulação de efeitos;

c) o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ICMS.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra do E. Procurador Regional da República, Osvaldo Capelari Junior, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004806-11.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DU JOUR CHOCOLATE LTDA

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME PEREIRA DAS NEVES - SP1597250A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Quanto ao mérito, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

*"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."*

*(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)*

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)*

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)*

Cumpra-se asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

*2. Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Não prospera a alegação de que apenas o ICMS efetivamente recolhido aos cofres do Estado é que deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, isto porque, conforme devidamente explicitado acima, a aludida parcela não tem natureza de receita da sociedade empresária, sendo certo que a falta de recolhimento do ICMS é de interesse unicamente do sujeito ativo daquele tributo.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 10.04.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)



Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprido ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.*

*1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.*

*2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)*

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

*1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).*

*2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).*

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação e ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPROVAÇÃO DO ADIMPLEMENTO DO ICMS. DESNECESSIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
3. Não prospera a alegação de que apenas o ICMS efetivamente recolhido aos cofres do Estado é que deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, isto porque, conforme devidamente explicitado acima, a aludida parcela não tem natureza de receita da sociedade empresária, sendo certo que a falta de recolhimento do ICMS é de interesse unicamente do sujeito ativo daquele tributo.
4. Recurso de apelação e reexame necessário desprovidos.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de

apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004526-70.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: LSI - ADMINISTRACAO E SERVICOS S/A  
Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES - SP1283410A

## DESPACHO

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 22 de março de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006163-26.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS - SP1928440A  
APELADO: DEBORA CRISTINA DE CARVALHO DE PIERI  
Advogado do(a) APELADO: DINAEL DE SOUZA MACHADO JUNIOR - SP3910210A

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006163-26.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS - SP1928440A  
APELADO: DEBORA CRISTINA DE CARVALHO DE PIERI  
Advogado do(a) APELADO: DINAEL DE SOUZA MACHADO JUNIOR - SP3910210A

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):** Trata-se de apelação, em mandado de segurança impetrado por **DÉBORA CRISTINA DE CARVALHO DE PIERI** em face do **PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRC/SP**, com o fim de assegurar direito dito líquido e certo à inscrição profissional em seus quadros.

Afirma a impetrante, em síntese, que se graduou no curso de Técnico em Contabilidade em 30/12/2005, mas que, embora tenha exercido a profissão, não se registrou perante o CRC/SP. Alega, ainda, que, ao tentar realizar sua inscrição, junto ao referido Conselho, obteve a informação de que o registro de técnicos em contabilidade expirou em 01/06/2015, por força do disposto na Lei nº 12.249/10.

Sustenta ter direito adquirido ao registro nos quadros do CRC, como técnica em contabilidade, porquanto ao concluir o curso anteriormente à edição da lei citada, logrou preencher os requisitos que lhe garantia o direito à inscrição.

O juízo *a quo* concedeu a medida liminar para que a autoridade impetrada procedesse ao registro da impetrante como Técnico em Contabilidade, desde que o único impedimento fosse a necessidade de submeter-se ao Exame de Suficiência. (ID 1440073). Ao final, concedeu a segurança, nos termos da liminar. (ID 1440086)

Em suas razões recursais, o Conselho sustenta que a exigência de aprovação no exame de suficiência decorre de disposição legal e que a Resolução do CFC 1.373/2011 em nenhum momento inovou os termos do Decreto-Lei 9.295/46, apenas regulamentou a matéria ali disciplinada. Aduz, ainda, que não há que se falar em direito adquirido, uma vez que o impetrante pretende obter a concessão de registro profissional após a edição da Lei que criou tal exigência. Ressalta que, nos termos do Decreto-Lei nº. 9.295/46, com a redação dada pelo artigo 76 da Lei nº. 12.249/10, desde 1º de junho de 2015, os conselhos de fiscalização profissional contábil não possuem autorização legal para a concessão de novos registros de técnicos em contabilidade.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional, inclusive para o reexame necessário.

O Ministério Público Federal em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República Sérgio Fernando das Neves opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006163-26.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS - SP1928440A  
APELADO: DEBORA CRISTINA DE CARVALHO DE PIERI  
Advogado do(a) APELADO: DINAEL DE SOUZA MACHADO JUNIOR - SP3910210A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):** O cerne da presente controvérsia gravita em torno da negativa do Conselho Regional de Contabilidade em registrar a impetrante, em seus quadros, como Técnica em Contabilidade, sob a alegação de que por força do §2º, art. 12, da Lei n. 12.249/2010, o prazo para o aludido registro haveria se expirado em 1º de junho de 2015.

Pois bem. Nesse passo, cabe uma pequena digressão legislativa para melhor compreensão da demanda.

O artigo 12 do Decreto-Lei n.º 9.245/1976, com as alterações promovidas pela Lei n.º 12.249/2010, passou a determinar que os profissionais somente poderiam exercer a profissão de Contador após a regular conclusão do curso de Bacharelado em Ciências Contábeis, reconhecido pelo Ministério da Educação, aprovação em exame de suficiência e registro no conselho Regional de contabilidade a que estiverem sujeitos.

Estabelece o art. 12 do Decreto-Lei n.º 9.245/1976, com a nova redação:

*"Art. 12. Os profissionais a que se refere este Decreto-Lei somente poderão exercer a profissão após a regular conclusão do curso de Bacharelado em Ciências Contábeis, reconhecido pelo Ministério da Educação, aprovação em exame de suficiência e registro no conselho Regional de contabilidade a que estiverem sujeitos.*

*§ 1º O exercício da profissão, sem o registro a que alude este artigo, será considerado como infração do presente Decreto-lei.*

*§ 2º Os técnicos em contabilidade já registrados em conselho Regional de contabilidade e os que venham a fazê-lo até 1º de junho de 2015 têm assegurado o seu direito ao exercício da profissão." grifei*

O §2º do art. 12 do aludido Decreto garantiu aos profissionais de contabilidade - que solicitassem o registro até 1º de junho de 2015 - o livre exercício da profissão, sem a necessidade de aprovação em exame de suficiência.

Em que pese a ressalva temporal, a interpretação realizada pela autoridade não está em harmonia com a Constituição Federal.

Isso porque, de acordo com o artigo 5º, inc. XXXVI, a Lei não poderá prejudicar o direito adquirido, in verbis:

*Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

*XXXVI - **a lei não prejudicará o direito adquirido**, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada [...] (Destaquei)*

Em igual sentido, dispõe a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro:

*Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o **direito adquirido** e a coisa julgada. (Redação dada pela Lei nº 3.238, de 1957)*

Assim, considerando que à época em que a impetrante se formou no curso de técnico em contabilidade (dezembro de 2005) não havia a exigência de realização de exame de suficiência, tampouco prazo para o requerimento do registro, esses novos requisitos não lhe são aplicados, **sob pena de violar o seu direito adquirido ao registro.**

Nessa senda, certo é que a jurisprudência desta Corte Regional, em consonância com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmou entendimento no sentido de **que a exigência de prévia aprovação em exame de suficiência, criada pela Lei n.º 12.249/2010, como requisito à obtenção do registro profissional, não pode retroagir de modo a atingir direito adquirido daqueles que implementaram os requisitos na época da conclusão do curso técnico ou superior em Contabilidade, nos termos da legislação então vigente.**

A título ilustrativo, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. CONCLUSÃO DO CURSO ANTES DA ALTERAÇÃO DO DECRETO-LEI Nº 9.295/1946 PELA LEI Nº 12.249/2010. REQUISITO PARA INSCRIÇÃO PREENCHIDO SOB A ÉGIDE DA LEI PRETÉRITA. DIREITO ADQUIRIDO. EXAME DE SUFICIÊNCIA . DISPENSA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*1. A implementação dos requisitos para a inscrição no respectivo conselho profissional no momento da conclusão do curso, gera direito adquirido à obtenção do registro profissional. O exame de suficiência criado pela Lei nº 12.249/2010 não pode retroagir para alcançar o direito dos que já haviam completado curso técnico ou superior em Contabilidade sob a égide da legislação pretérita.*

*2. Recurso especial improvido." (REsp 1452996/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 10/06/2014)*

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. EXAME DE SUFICIÊNCIA . DISPENSA. CONCLUSÃO DO CURSO EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 12.249/2010. DIREITO ADQUIRIDO.*

*1. A recorrida concluiu o curso técnico em Contabilidade em 2006, antes da vigência da Lei n. 12.249/2010, que instituiu a exigência do exame de suficiência . Vale dizer, ao tempo de sua formatura, ela havia implementado os requisitos para a inscrição no respectivo conselho profissional, conforme decidido pelo Tribunal Regional.*

*2. No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a referida Lei n. 12.249/2010 não retroage para atingir o direito adquirido dos que já haviam completado cursos técnicos ou superiores em Contabilidade.*

*3. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 1434237/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 02/05/2014)*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REGISTRO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. DECRETO-LEI 9.295/1946 ALTERADO PELA LEI 12.249/2010. EXAME DE SUFICIÊNCIA . DISPENSA. CONCLUSÃO DO CURSO EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 12.249/2010. REQUISITO PARA A INSCRIÇÃO CUMPRIDO. DIREITO ADQUIRIDO.*

1. *Verifica-se que, no caso em tela, o ora recorrido preenchia os requisitos necessários para a inscrição no Conselho Regional de Contabilidade à época de sua colação de grau, tendo buscado a inscrição apenas quando já em vigor a Lei nº 12.249/10, que alterou o art. 12 do Decreto-Lei nº 9.295/46, exigindo a aprovação em exame de suficiência para o exercício da profissão de contador.*

2. *Portanto, em razão disso, pode falar; hoje, em direito adquirido à obtenção do registro profissional, visto que, antes da entrada em vigor da lei que instituiu a exigência de aprovação no exame de suficiência, o impetrante já era bacharel em Ciências Contábeis, ou seja, cumpria o requisito exigido à época para o exercício da profissão.*

3. *Recurso especial não provido." (REsp 1424784/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 25/02/2014)*

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte Regional: AC 0003446-39.2012.4.03.6121/SP; REOMS 0000386-38.2014.4.03.6105/SP; REOMS 0000211-59.2014.4.03.6100/SP; REOMS 0010251-08.2011.4.03.6100/SP.

Na hipótese dos autos, a impetrante concluiu o curso de Técnico em Contabilidade em 30/12/2005, vale dizer, em data anterior à exigência inovada pela Lei 12.249/2010.

Assim, ainda que tenha requerido a sua inscrição em data posterior àquela imposta com edição da Lei n.º 12.249/2010, a impetrante não se encontra obrigada à realização do exame de suficiência, porque concluiu o curso antes da alteração legislativa, quando, então, implementados os requisitos para inscrição.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do supracitado Conselho e da remessa oficial.

---

---

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. ARTIGO 12 DO DECRETO-LEI Nº 9.295/46. RESOLUÇÃO CFC Nº 1.373/2011. TÉCNICOS EM CONTABILIDADE. NEGATIVA DE REGISTRO. PERDA DE PRAZO LEGAL PARA REGISTRO. AFRONTA À GARANTIA CONSTITUCIONAL AO DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITOS IMPLEMENTADOS ANTES DO ADVENTO DA LEI. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. O cerne da presente controvérsia gravita em torno da negativa do Conselho Regional de Contabilidade em registrar a impetrante, em seus quadros, como Técnica em Contabilidade, sob a alegação de que por força do §2º, art. 12, da Lei n. 12.249/2010, o prazo para o aludido registro haveria se expirado em 1º de junho de 2015.
2. O artigo 12 do Decreto-Lei n.º 9.245/1976, com as alterações promovidas pela Lei n.º 12.249/2010, passou a determinar que os profissionais somente poderiam exercer a profissão de Contador após a regular conclusão do curso de Bacharelado em Ciências Contábeis, reconhecido pelo Ministério da Educação, aprovação em exame de suficiência e registro no conselho Regional de contabilidade a que estiverem sujeitos.
3. O §2º do art. 12 do aludido Decreto garantiu aos profissionais de contabilidade - que solicitassem o registro até 1º de junho de 2015 - o livre exercício da profissão, sem a necessidade de aprovação em exame de suficiência.
4. Em que pese a ressalva temporal, a interpretação realizada pela autoridade não está em harmonia com a Constituição Federal.
5. Isso porque, de acordo com o artigo 5º, inc. XXXVI, a Lei não poderá prejudicar o direito adquirido. Em igual sentido, dispõe o artigo 6º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro.
6. Assim, considerando que à época em que a impetrante se formou no curso de técnico em contabilidade (dezembro de 2005) não havia a exigência de realização de exame de suficiência, tampouco prazo para o requerimento do registro, esses novos requisitos não lhe são aplicados, sob pena de violar o seu direito adquirido ao registro.
7. A exigência de prévia aprovação em exame de suficiência, criada pela Lei n.º 12.249/2010, como requisito à obtenção do registro profissional, não pode retroagir de modo a atingir direito adquirido daqueles que implementaram os requisitos na época da conclusão do curso técnico ou superior em Contabilidade, nos termos da legislação então vigente.
8. Precedentes.

9. Na hipótese dos autos, a impetrante concluiu o curso de Técnico em Contabilidade em 30/12/2005, vale dizer, em data anterior à exigência inovada pela Lei 12.249/2010.

10. Assim, ainda que tenha requerido a sua inscrição em data posterior àquela imposta com edição da Lei n.º 12.249/2010, a impetrante não se encontra obrigada à realização do exame de suficiência, porque concluiu o curso antes da alteração legislativa, quando, então, implementados os requisitos para inscrição.

11. Apelação e remessa oficial desprovidas.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação do Conselho e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004561-97.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP, MINISTERIO DA FAZENDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MANUFATURA DE BOTOES CARDENAS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: IVAN NADILO MOCIVUNA - SP1736310A

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004561-97.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP, MINISTERIO DA FAZENDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MANUFATURA DE BOTOES CARDENAS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: IVAN NADILO MOCIVUNA - SP1736310A

### RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Manufatura de Botões Cardenas Ltda – EPP**.

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda.

A apelante alega, em síntese, que:



a) não existem provas de que o ICMS fora efetivamente recolhido aos cofres públicos e, portanto, não há como reconhecer o direito pleiteado;

b) deve ser suspenso o julgamento da presente demanda, haja vista que o RE nº 574.706 ainda não transitou em julgado, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, pretendendo a modulação de efeitos;

c) o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ICMS.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra do E. Procurador Regional da República, Osvaldo Capelari Junior, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004561-97.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP, MINISTERIO DA FAZENDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MANUFATURA DE BOTOES CARDENAS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: IVAN NADILO MOCIVUNA - SP1736310A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Quanto ao mérito, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

*"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."*

*(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)*

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)*

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumpra-se asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Não prospera a alegação de que apenas o ICMS efetivamente recolhido aos cofres do Estado é que deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, isto porque, conforme devidamente explicitado acima, a aludida parcela não tem natureza de receita da sociedade empresária, sendo certo que a falta de recolhimento do ICMS é de interesse unicamente do sujeito ativo daquele tributo.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 05.04.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*

*2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).*

*3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.*

*4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".*

*5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.*

*6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.*

*7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.*

*8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."*

*9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).*

*10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.*

*11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.*

*12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.*

*13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."*

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ*

*1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.*

*2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.*

*3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)*

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação e ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA



PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPROVAÇÃO DO ADIMPLEMENTO DO ICMS. DESNECESSIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
3. Não prospera a alegação de que apenas o ICMS efetivamente recolhido aos cofres do Estado é que deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, isto porque, conforme devidamente explicitado acima, a aludida parcela não tem natureza de receita da sociedade empresária, sendo certo que a falta de recolhimento do ICMS é de interesse unicamente do sujeito ativo daquele tributo.
4. Recurso de apelação e reexame necessário desprovidos.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004466-97.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: MUNICIPIO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RUBENS ANDRADE FONSECA RODRIGUES - SP78796

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogado do(a) AGRAVADO: MARA TEREZINHA DE MACEDO - SP99608

### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001193-53.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RANER INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: IVAN NASCIBEM JUNIOR - SP2322160A, SUZANA COMELATO GUZMAN - SP1553670A

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Raner Indústria, Comércio, Importação e Exportação Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda.

A apelante alega, em síntese, que:

a) não há comprovação do recolhimento realizado, razão pela qual não há interesse no reconhecimento ao direito à compensação;

b) deve ser suspenso o julgamento da presente demanda, haja vista que o RE nº 574.706 ainda não transitou em julgado, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, pretendendo a modulação de efeitos;

c) e) a apelada não demonstrou o fenômeno da repercussão, nos termos do artigo 166, do Código Tributário Nacional, razão pela qual é indevido o reconhecimento à repetição do indébito tributário;

d) o ICMS e o ISS caracterizam-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ICMS;

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Maria Luiza Grabner, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001193-53.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RANER INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: IVAN NASCIMBEM JUNIOR - SP2322160A, SUZANA COMELATO GUZMAN - SP1553670A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Preliminarmente, cabe consignar que resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores restem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Quanto ao mérito, a questão dos autos não carece de maiores debates, haja vista que em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

*"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."*

*(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)*

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO."*

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.”

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumprasse asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadorias - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-las ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o Estado-membro ou o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

*2. Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

*1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e ao ISSQN e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquelas parcelas.

A alegação de que apenas o ICMS e o ISSQN ao qual se comprove a assunção do encargo financeiro, nos termos do artigo 166, do Código Tributário Nacional é que deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS não encontra respaldo, pois, nos termos já delineados nessa decisão, as aludidas parcelas, repita-se, não se constituem como receita da apelada, sendo certo que nestes autos não se pretende o reconhecimento da repetição do ICMS e do ISSQN, mas sim do PIS e da COFINS.

Em relação à compensação pretendida, para os valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, reconheço a inexistência de provas capazes de demonstrar que ocorreu o pagamento dos tributos, visto que não foi juntado nos autos nenhum comprovante de pagamento, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do e. Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.*

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp's nºs 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp nº 402146/SC, DJ de 28/06/04.

4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os EREsp nº 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC. Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.

5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como precedente o pleito exordial.

6. Agravo regimental não-provido."

Ademais, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente em reconhecer a necessidade da juntada do comprovante de pagamento do tributo para que se possa repetir o indébito tributário, veja-se:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.*

*1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.*

*2. Recurso especial provido."*

*(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242)*

Ressalto, por oportuno, que conforme a jurisprudência da Corte Superior, nas ações de repetição do indébito tributário é necessária a comprovação daquele, por meio de documentos (comprovante s de recolhimento, no caso *sub judice*) - e, no ato da propositura da ação, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. REPETIÇÃO DE INDEBITO. COMPROVANTE S DE PAGAMENTO . JUNTADA. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO.*

*1. A ação de repetição de indébito das parcelas pagas a título de taxa de iluminação pública deve ser instruída com os comprovante s de pagamento da respectiva exação, sob pena de extinção do processo sem resolução de mérito, por inépcia da inicial. Precedentes.*

*2. Nos termos dos arts. 283, 284 e 396, todos do CPC, cabe ao autor comprovar por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido.*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 920.266/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 14/05/2007, p. 278) grifei.*

Desta forma, impossível reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do *mandamus*, em face da ausência de provas carreadas junto à inicial.

Rememore-se que não havendo nenhuma prova de que ocorreram recolhimentos ou a comprovação de que após o reconhecimento do direito pleiteado, o fisco impossibilita a compensação, não há interesse do contribuinte acerca da manifestação judicial sobre o tema.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente após o ajuizamento da demanda, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 20.07.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).



15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)*

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPROVAÇÃO DA ASSUNÇÃO DO ENCARGO FINANCEIRO DO ICMS. ART. 166, CTN. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE ANTERIORES À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONDIÇÃO DE CREDOR. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
3. A alegação de que apenas o ICMS e o ISSQN ao qual se comprove a assunção do encargo financeiro, nos termos do artigo 166, do Código Tributário Nacional é que deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS não encontra respaldo, pois, nos termos já delineados nessa decisão, as aludidas parcelas, repita-se, não se constituem como receita da apelada, sendo certo que nestes autos não se pretende o reconhecimento da repetição do ICMS e do ISSQN, mas sim do PIS e da COFINS.
4. A falta de comprovação da situação de credor pelo impetrante, acarreta no reconhecimento da ausência de interesse de agir em relação ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração. Precedentes do e. STJ.
5. Reexame necessário e recurso de apelação parcialmente providos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, DEU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário e ao recurso de apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004614-11.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: SILVANA REGINA DE OLIVEIRA DORTA CARLINI - EPP  
Advogados do(a) AGRAVADO: MICHELLE FRANKLIN - SP259235, FLAVIO ROSSI MACHADO - SP77565

## DESPACHO

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 22 de março de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5004479-66.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: ITALORA BRASIL DISTRIBUICAO DE COMPONENTES LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC1900500A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

---

APELAÇÃO (198) Nº 5004479-66.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: ITALORA BRASIL DISTRIBUICAO DE COMPONENTES LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC1900500A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (relator):** Trata-se de recurso de apelação interposto por **Italora Brasil Distribuição de Componentes Ltda.** em face da sentença que julgou improcedente o pedido de declaração de inexigibilidade da taxa de utilização do SISCOMEX nos moldes da Portaria 257/2011 do Ministério da Fazenda e da Instrução Normativa RFB n. 1158/2011, bem como o de recolher a exação com base nos valores fixados originalmente pela Lei nº 9.716/1998 e o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos.

Sustenta, em síntese, a empresa apelante, que:

a) a taxa de utilização do SISCOMEX é inconstitucional, porquanto a Constituição impõe a necessidade de lei para que seja aumentado o tributo;

b) a taxa fere o os princípios da legalidade e da proporcionalidade, porque a taxa fora majorada em mais de 500% e sem motivação e fundamentação, pela Portaria MF nº 257/2011, ato infralegal, que elevou o valor de R\$30,00 (trinta reais) para R\$185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por Declaração de Importação registrada e de R\$10,00 (dez reais) para R\$29,50 (vinte e nove reais e cinquenta centavos) para cada adição de mercadoria.

Com contrarrazões da União vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO (198) Nº 5004479-66.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: ITALORA BRASIL DISTRIBUICAO DE COMPONENTES LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC1900500A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (relator):** Cinge-se a controvérsia nestes autos à impugnação da constitucionalidade da Portaria 257/2011 do Ministério da Fazenda, de seguinte teor:

*"O MINISTRO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem o artigo 87, parágrafo único, incisos I e II, da Constituição Federal, considerando o disposto no artigo 6º, do Decreto-Lei nº 1.437, de 17 de dezembro de 1975, ratificado pelo Decreto Legislativo nº 22, de 27 de agosto de 1990, e no parágrafo 2º do artigo 3º da Lei nº 9.716, de 26 de novembro de 1998, resolve:*

*Art. 1º Reajustar a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEX), devida no Registro da Declaração de Importação (DI), de que trata o parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 9.716, de 1998, nos seguintes valores:*

*I - R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por DI;*

*II - R\$ 29,50 (vinte e nove reais e cinquenta centavos) para cada adição de mercadorias à DI, observados os limites fixados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).*

*Art. 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação."*

Segundo a parte autora, ora apelante, o ato infranormativo em referência não poderia promover aumento da taxa de registro do SISCOMEX em percentual de mais de 500%, tal como ocorrido, pois a autorização constante da lei instituidora do tributo (Lei 9.716/1998) delegou ao Ministério da Fazenda apenas o reajuste da exação, de modo que sua efetiva majoração depende de lei em sentido estrito, nos termos constitucionais. Estes os termos da previsão legal pertinente (grifos nossos):

*"Art. 3º Fica instituída a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.*

*§ 1º A taxa a que se refere este artigo será devida no Registro da Declaração de Importação, à razão de:*

*I - R\$ 30,00 (trinta reais) por Declaração de Importação;*

*II - R\$ 10,00 (dez reais) para cada adição de mercadorias à Declaração de Importação, observado limite fixado pela Secretaria da Receita Federal.*

**§ 2º Os valores de que trata o parágrafo anterior poderão ser reajustados, anualmente, mediante ato do Ministro de Estado da Fazenda, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX.**

*§ 3º Aplicam-se à cobrança da taxa de que trata este artigo as normas referentes ao Imposto de Importação.*

*§ 4º O produto da arrecadação da taxa a que se refere este artigo fica vinculado ao Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização - FUNDAF, instituído pelo art. 6º do Decreto-Lei nº 1.437, de 17 de dezembro de 1975."*

Assentadas tais premissas, é pertinente que se observe, de início, que a Lei 9.716/1998 não vinculou o reajuste da taxa de registro do SISCOMEX a qualquer índice inflacionário oficial, mas, diferentemente, à "variação dos custos de operação e dos investimentos" no sistema, a teor do § 2º do artigo 3º, acima transcrito. Deste modo, a exposição da disparidade entre a majoração da alíquota e a variação, entre 1998 e 2011 (ínteris em que a taxa não sofreu qualquer alteração), da inflação por índices como o IGP-DI, INPC e IPCA não permite a identificação, por si, de ilegalidade ou inconstitucionalidade no reajuste promovido.

Ademais, a Constituição Federal estabelece, em seu art. 237, que a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais, serão exercidos pelo Ministério da Fazenda.

De suma importância destacar que o Supremo Tribunal Federal posicionou-se recentemente sobre a matéria, entendendo constitucional a Portaria 257/2011 do Ministério da Fazenda, no tocante ao reajuste promovido, inclusive destacando o poder normativo do Ministério da Fazenda:

**RE 919.752 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, DJe 14/06/2016: "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. TAXAS. SISCOMEX. MAJORAÇÃO PELA PORTARIA MF 257/11. CONSTITUCIONALIDADE. 1. A jurisprudência do STF é firme no sentido de que o art. 237 da Constituição Federal imputa ao Ministério da Fazenda a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, dando-lhe poderes administrativos, inclusive de índole normativa, para perseguir seu mister constitucional. Precedentes. 2. A verificação de suposta violação ao princípio da legalidade, por reputar a majoração da taxa desproporcional e confiscatória, demanda necessariamente a análise de atos normativos infraconstitucionais. Súmula 636 do STF. 3. As alegações esposadas pela Parte Recorrente encontram-se dissociadas da realidade processual dos autos, uma vez que a Taxa de utilização do SISCOMEX se refere ao poder de polícia, e não a serviço público. Súmula 284 do STF. 4. A temática relativa a defeitos na formação de atos administrativos cinge-se ao âmbito infraconstitucional. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."**

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte Regional vem decidindo pela constitucionalidade e legalidade da cobrança e majoração da taxa de utilização do SISCOMEX, vejamos os seguintes julgados:

"APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO: MAJORAÇÃO DA TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX PELA PORTARIA MF 257/11 E PELA IN RFB 1.158/11. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. ART. 3º, §2º, DA LEI 9.716/98. AUSÊNCIA DE CONFISCATORIEDADE E DE IRRAZOABILIDADE NO VALOR FIXADO. PRELIMINAR REJEITADA. SENTENÇA REFORMADA. 1. Cabimento do mandado de segurança na espécie: norma de efeitos concretos (majoração de quantum de taxa). 2. A fiscalização do comércio exterior é atividade que se subsume à perfeição ao art. 77, do CTN, que define o poder de polícia; ao utilizar o SISCOMEX (Decreto 660/92, art. 2º: é o instrumento administrativo que integra as atividades de registro, acompanhamento e controle das operações de comércio exterior, mediante fluxo único, computadorizado, de informações), o importador está provocando o poder de polícia de diversos órgãos estatais vinculados às operações realizadas, a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a Secretaria de Comércio Exterior e o BACEN. 3. Majoração da taxa SISCOMEX: não há qualquer afronta ao princípio constitucional da legalidade (art. 150, I, CF) na espécie, já que o reajuste da Taxa de Utilização do Sistema SISCOMEX feito por meio da Portaria MF nº 257/2011 e da Instrução Normativa nº 1.153/2011, pois a própria Lei nº 9.716/98 - sobre a qual não paira qualquer pecha de inconstitucionalidade - em seu art. 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda o estabelecimento do reajuste anual da referida taxa, cabendo àquela autoridade fazê-lo obviamente por meio de ato infralegal. 4. Majoração que não pode ser vista como confiscatória porquanto o valor da exação estava defasado em mais de uma década quando se deu a elevação; obviamente que o novo valor foi acendrado, mas apenas se cotejado com o valor que vigia há tantos anos, em autêntico descompasso com a realidade financeira do Brasil. 5. Sentença reformada." (AMS 00048256320124036105, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 9716/98. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. REAJUSTE ANUAL. NORMA INFRALEGAL. DELEGAÇÃO. LEGALIDADE DA EXAÇÃO E DA MAJORAÇÃO . AGRAVO IMPROVIDO. 1. A instituição da taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX está relacionada ao exercício do poder de polícia, nos termos dos artigos 77 e 78 do Código Tributário Nacional. 2. Não há que se falar em ilegalidade no reajuste da taxa de Utilização do Sistema siscomex pela Portaria MF nº 257/2011 e Instrução Normativa nº 1.153/2011, pois embora o art. 150, I, do Texto Maior disponha ser vedado exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça, sob pena de afronta ao princípio da legalidade, a própria Lei nº 9.716/98, em seu art. 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda, por meio de ato infralegal, o estabelecimento do reajuste anual da referida taxa. 3. A própria Constituição Federal estabelece, em seu art. 237, que a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais, serão exercidos pelo Ministério da Fazenda. 4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 5. Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0012539-43.2013.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 30/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015)

"ADUANEIRO. TAXA DE USO DO SISCOMEX . LEI Nº 9.716/98. CONSTITUCIONALIDADE. MAJORAÇÃO POR FORÇA DA PORTARIA MF 257/11 E IN RFB Nº 1.158/11. LEGALIDADE. 1. A instituição da taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX -, deriva exatamente do poder de polícia vazado nos exatos termos do disposto nos artigos 77 e 78 do Código Tributário Nacional. 2. Nesse diapasão, não se vislumbra, aqui, a ilegalidade apontada pela impetrante, uma vez que o próprio texto da lei de regência, a Lei nº 9.716/98, em seu artigo 3º, § 2º, expressamente delegou ao Ministro da Fazenda, por ato próprio, a faculdade de estabelecer o competente reajuste da indigitada taxa, respeitada a anualidade - Portaria MF nº 257, de 20/05/2011, artigo 1º, a Instrução Normativa RFB nº 1.158, de 24/05/2011, artigo 1º. 3. Assim, dentro do âmbito normativo que lhe assiste, e ainda amparado pelo disposto no artigo 237 da Carta Maior, que confere ao Ministério da Fazenda a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais, resta afastada qualquer possibilidade de vício a acoirar a atividade típica levada a efeito pela administração fazendária e ora, aqui, atacada. 4. Precedentes: Ag. Legal na AC 0012539-43.2013.4.03.6104/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 30/04/2015, D.E. 11/05/2015; TRF-1ª Região, AI 0013800-13.2012.4.01.0000/BA, Relator Desembargador Federal LUCIANO TOLENTINO AMARAL, Sétima Turma, j. 13/11/2012, DJ 23/11/2012; e TRF-4ª Região, AC 5012276-92.2011.404.7000/PR, Relatora Desembargadora Federal LUCIANE AMARAL CORRÊA MUNCH, Segunda Turma, j. 24/04/2012, D.E. 26/04/2012. 5. Apelação a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0001883-56.2015.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 18/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2015).

Colha-se, ainda, o entendimento firmado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região acerca da matéria:

*"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADUANEIRO. TAXA DE USO DO SISCOMEX. CONSTITUCIONALIDADE. MAJORAÇÃO POR FORÇA DA PORTARIA MF 257/11. 1. A Taxa de decorrente do uso do SISCOMEX está relacionada ao exercício do poder de polícia administrativa, na medida em que tal sistema se consubstancia no 'instrumento administrativo que integra as atividades de registro, acompanhamento e controle das operações de comércio exterior; mediante fluxo único, computadorizado, de informações'. 2. Não procede o argumento de que a taxa cobrada em razão do uso do SISCOMEX vise apenas remunerar a utilização de um sistema de informática criado pelo Poder Público, uma vez que ao utilizar o sistema o usuário efetua o seu pagamento em decorrência do acionamento de procedimento identificável com o exercício do poder de polícia administrativa, levado a efeito por intermédio dos órgãos estatais envolvidos no exame da regularidade das operações realizadas. 3. A Taxa de Utilização do Siscomex foi instituída pelo artigo 3º da Lei 9.716, de 1998, aplicando-se às importações realizadas a partir de 1º de janeiro de 1999. 4. Em que pese tenha havido expressiva majoração do valor da indigitada taxa, promovida pela Portaria MF nº 257/11, não há elementos que permitam afirmar inequivocamente que o reajuste levado a efeito pela autoridade administrativa tenha desbordado dos parâmetros legais, mormente levando-se em consideração que o tributo em questão se manteve com o valor inalterado desde 1998, bem como a presunção de legalidade que goza o ato administrativo que a elevou. 5. O art. 97, § 2º, do CTN, dispõe que 'Não constitui majoração de tributo, para os fins do disposto no inciso II deste artigo, a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo.' 6. Apelação improvida." (TRF-4ª Região, Apelação Cível nº 5012276-92.2011.404.7000, Segunda Turma, Rel. p/ Acórdão Luciane Amaral Corrêa Munch, D.E. 26/04/2012).*

A taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX deriva do poder de polícia, a teor do que dispõem os artigos 77 e 78 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

*"Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição.*

*Parágrafo único. A taxa não pode ter base de cálculo ou fato gerador idênticos aos que correspondam a imposto nem ser calculada em função do capital das empresas.*

*"Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.*



*Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder."*

Das normas em comento, não se verifica qualquer ilegalidade na questionada cobrança e majoração da taxa pela Portaria MF 257/2011, tendo em vista que a Lei nº 9.716/1998, instituidora da referida taxa, em seu artigo 3º, §2º, previu a possibilidade de estabelecimento do reajuste anual da referida taxa, por ato infralegal do Ministro da Fazenda, "**conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos**" no sistema.

Ademais, há que se considerar, para além da presunção de legitimidade do ato administrativo atacado, que a portaria sob comento foi fundamentada na Nota Técnica Conjunta COTEC/COPOL/COANA 03/2011, elaborada por coordenadorias das Subsecretarias de Gestão Corporativa (SUCOR) e Aduana e Relações Internacionais (SUARI) da Secretaria da Receita Federal.

Pertinente a transcrição dos parágrafos 7 a 14 e 17 do documento:

*"7. Os custos de operação do SISCOMEX compreendem, além do custo de produção e atualização do próprio sistema informatizado, os custos com a infraestrutura tecnológica necessária para o seu pleno funcionamento.*

*8. A rede de longa distância da RFB, responsável pela comunicação de dados entre as diversas unidades de comércio exterior desta Secretaria, é fundamental para o pleno funcionamento do SISCOMEX, por permitir que o sistema seja utilizado nas mais diversas localidades do Brasil. Além disso, o parque tecnológico da RFB, representando pelo número de computadores em utilização pelo corpo funcional da instituição, deve ser considerado nos custos de operação do SISCOMEX.*

*9. A tabela a seguir apresenta o aumento no volume da infraestrutura tecnológica diretamente utilizada pela RFB para operação dos seus sistemas informatizados.*

<i>Infraestrutura</i>	<i>1999</i>	<i>2011</i>	<i>Aumento</i>
<i>Largura da banda de rede de longa distância da RFB</i>	<i>97 MB</i>	<i>1.143 MB</i>	<i>1.074%</i>
<i>Nº de computadores</i>	<i>16.226</i>	<i>47.165</i>	<i>151 %</i>

*10. Apenas o custo com a rede de longa distância passou de R\$ 1.590.304,20 (valor de 1999 atualizado pelo IPCA para 2011), para R\$ 9.543.171,49, um aumento real de 500%.*

*11. Os custos de produção dos sistemas informatizados de comércio exterior atingiram o valor de R\$ 79.800.000,00 em 2010.*

*12. Além disso, desde a implantação dos sistemas, houve o atendimento de diversas demandas de manutenção que permitiram que os sistemas fossem utilizados ao longo dos anos. Porém os principais sistemas foram desenvolvidos na década de 90 e necessitam agora de um salto tecnológico.*

*13. Com o comércio internacional movimentando-se em altíssima velocidade, evidencia-se a necessidade de eliminação de práticas ineficazes e de serem realizados investimentos em reformas procedimentais e tecnológicas em prol da transparência, da agilidade e da redução de entraves burocráticos nos processos aduaneiros de importação e exportação. Sendo assim, atualmente, o conjunto de sistemas aduaneiros da "família Siscomex" está passando por um processo de modernização da plataforma tecnológica e de criação de novas funcionalidades para os sistemas de despacho, Siscomex Importação, Siscomex Exportação, e de movimentação e controle de carga, Siscomex Carga. Este último, atualmente implantado apenas no modal marítimo, deverá, com os investimentos em tecnologia, ser implantado nos modais terrestre e marítimo.*

14. Ainda dentro da "família Siscomex", estão sendo realizados investimentos para criação de novos sistemas. A RFB, em conjunto com o prestador de serviço de tecnologia, está desenvolvendo os sistemas SINTIA (Sistema Internacional de Trânsito Aduaneiro), que permitirá a transferência eletrônica dos dados de trânsito entre os países do Mercosul e demais países membros do Acordo sobre Trânsito Internacional Terrestre, com maior agilidade e segurança para os operadores e órgãos de controle; SISAM (Sistema de Seleção Aduaneira por Aprendizado de Máquina), que visa a melhoria da qualidade da seleção fiscal, permitindo que, com menor número de declarações de importações selecionadas, haja maior índice de identificação de operações irregulares ou fraudulentas; e DUAM (Documento Único Aduaneiro do Mercosul), sistema que, por força de acordo internacional no âmbito do Mercosul, deverá ser desenvolvido e implementado com o objetivo de unificação dos procedimentos e documentos aduaneiros comunitários.

(...)

17. Para suprir os crescentes custos de operação e atualização do SISCOMEX propomos uma atualização na Taxa de Utilização do Siscomex. Os valores propostos são:

-R\$ 185,00 - por declaração de importação - DI;

-R\$ 29,50 - para cada adição de mercadoria à DI, observados os seguintes limites:

até a 2ª adição - R\$ 29,50;

da 3ª à 5ª - R\$ 23,60;

da 6ª à 10ª - R\$17,70;

da 11ª à 20ª - R\$11,80;

da 21ª à 50ª - R\$ 5,90; e

a partir da 51ª - R\$ 2,95."

O que se observa, portanto, é que, longe de aleatório, o reajuste da taxa de registro de declaração de importação revela-se não só devidamente fundamentado como adequado ao incremento já ocorrido do SISCOMEX, bem como ao planejamento futuro do serviço, tal qual preconiza o artigo 3º, § 2º, da Lei 9.716/1998.

Como visto, o reajuste da taxa não se deu de maneira contingente, mas alicerçado em dados da situação fática do funcionamento do SISCOMEX que, conquanto satisfativos de sua motivação, desbordam do escopo textual cabível à portaria.

Frise-se, ainda, que nos termos do art. 97, § 2º, do CTN, "Não constitui majoração de tributo, para os fins do disposto no inciso II deste artigo, a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo".

Por fim, em que pese a expressiva elevação, o valor da taxa sofreu reajuste (Portaria nº 257/2011) somente após 13 anos desde sua instituição (Lei nº 1.916/98), o que afasta seu suposto caráter confiscatório e revela, em verdade, a busca de equilíbrio da variação dos custos de operação e dos investimentos no sistema. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISTEMA INTEGRADO DO COMÉRCIO EXTERIOR - SISCOMEX. MAJORAÇÃO DA TARIFA POR PORTARIA. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DESTA CORTE E DO TRF4. SENTENÇA MANTIDA. 1. Conforme entendimento que vem sendo firmado nesta Corte e no Tribunal Regional Federal da 4ª Região, é legítima a majoração da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comercio Exterior - SISCOMEX levada a efeito pela Portaria MF 257/2011. 2. Ainda que generoso o reajuste da referida taxa implementado pela Portaria MF n. 257/2011 (mais de 500%), ele não pode ser reputado, confiscatório ou desarrazoado, porque realizado após 13 anos de congelamento de seu valor. 3. Apelação a que se nega provimento. (AC 00297755520154013400 / TRF1 - SÉTIMA TURMA / DES. FED. JOSÉ AMILCAR MACHADO / e-DJF1 DATA:11/12/2015)*

Ante o exposto nego provimento ao recurso de apelação.

É como voto.

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. INCONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA LEI N.º 9716/98. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. REAJUSTE ANUAL. NORMA INFRALEGAL. DELEGAÇÃO. LEGALIDADE DA EXAÇÃO E DA MAJORAÇÃO.

1. A instituição da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX está relacionada ao exercício do poder de polícia, nos termos dos artigos 77 e 78 do Código Tributário Nacional. Precedentes desta Corte.
2. Não há ilegalidade no reajuste da Taxa de Utilização do Sistema Siscomex pela Portaria MF nº 257/2011 e Instrução Normativa nº 1.153/2011, pois embora o art. 150, I, do Texto Maior disponha ser vedado exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça, sob pena de afronta ao princípio da legalidade, a própria Lei nº 9.716/98, em seu art. 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda, por meio de ato infralegal, o estabelecimento do reajuste anual da referida Taxa. Precedentes desta Corte.
3. O art. 237 da Constituição Federal determina que a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais, serão exercidos pelo Ministério da Fazenda.
4. Em que pese a expressiva majoração, o valor da taxa sofreu reajuste após 13 anos desde sua instituição (Lei nº 1.916/98), o que afasta seu suposto caráter confiscatório e revela, em verdade, a busca de equilíbrio da variação dos custos de operação e dos investimentos no sistema.
5. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004636-69.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELLE VALENTIN BUENO - SP231242

AGRAVADO: LUIZ RENATO RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIO VINICIUS AUAD PEREIRA - SP138544

## ATO ORDINATÓRIO

Fica o agravado intimado do despacho ID 1918854, com o seguinte dispositivo: "Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC".

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5000455-91.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: QUENDIAN CONSULTORIA E SISTEMAS DE INFORMATICA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: SILVIA REGINA BARBUY MELCHIOR - SP1112400A, RAFAEL MICHELETTI DE SOUZA - SP1864960A, DANIELLE COMUNIAN LINO - SP2370630A

APELAÇÃO (198) Nº 5000455-91.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: QUENDIAN CONSULTORIA E SISTEMAS DE INFORMATICA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: SILVIA REGINA BARBUY MELCHIOR - SP1112400A, RAFAEL MICHELETTI DE SOUZA - SP1864960A, DANIELLE COMUNIAN LINO - SP2370630A

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que extinguiu a ação ordinária ajuizada por **Quendian Consultoria e Sistemas de Informática Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a perda superveniente do interesse de agir, haja vista que a União reviu os atos administrativos que não homologaram a compensação formulada pela apelada, após a citação, reconhecendo o pedido formulado nesta ação.

Sua Excelência, ainda, condenou a União nos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A apelante alega, em síntese, que a compensação só não fora homologada anteriormente, em razão do erro de preenchimento realizado pelo contribuinte, o que acarreta na impossibilidade de sua condenação nos honorários advocatícios, em primazia ao princípio da causalidade.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000455-91.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: QUENDIAN CONSULTORIA E SISTEMAS DE INFORMATICA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: SILVIA REGINA BARBUY MELCHIOR - SP1112400A, RAFAEL MICHELETTI DE SOUZA - SP1864960A, DANIELLE COMUNIAN LINO - SP2370630A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Em relação aos honorários advocatícios, a jurisprudência dessa E. Terceira Turma é assente em reconhecer que é indevida a condenação da Fazenda Nacional naqueles, quando o não reconhecimento do pleito administrativo é decorrente de erro no preenchimento da declaração e o contribuinte não realiza a tempo a devida retificação, vejamos:

*“ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA FAZENDA PÚBLICA. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.*

*1 - A questão que ora se impõe cinge-se em averiguar, no caso vertente, o cabimento da condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios.*

*2 - A autora ajuizou a presente ação com o escopo de desconstituir o crédito tributário consubstanciado na CDA 80.3.09.000317-49, sob o argumento de que os saldos devedores de IPI referente aos períodos de apuração de out/2004 a jan/2005 foram compensados de forma escritural com saldos credores dos próprios períodos, restando, portanto, quitados os débitos e, conseqüentemente, extinto o crédito tributário, quando de sua inscrição em dívida ativa.*

*3 - Compulsando os autos, verifico que o débito em questão foi constituído através de Declarações de Contribuições e Tributos Federais - DCTF's entregues pela própria contribuinte ao Fisco, bem assim que a sua inscrição em dívida ativa ocorreu em face da existência de erros no preenchimento das declarações, quais sejam: "declarar possuir débitos de IPI a pagar quando, em realidade, sua escrituração fiscal demonstrava que nada devia a título do referido imposto" e "vincular a existência destes débitos às Dcomp's, declinando, todavia, códigos de receita divergentes (5123-1, na DCTF e 1097-1, nas Dcomp's)".*

*4 - Neste passo, cumpre observar que o sistema de arrecadação da Receita Federal funciona por processamento eletrônico, de modo que qualquer divergência no preenchimento da DCTF inviabiliza a vinculação do pagamento ao débito em aberto.*

*5 - Depreende-se, pois, que quem deu causa à demanda foi a autora que, ao preencher erroneamente as declarações, impediu os sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal - SRF de identificarem adequadamente o pagamento do tributo, fazendo com que o débito fosse encaminhado para inscrição em dívida ativa.*

*6 - Assim, considerando o erro cometido pela autora no preenchimento das declarações e não existindo prova de que as tenha retificado antes da inscrição do débito em dívida ativa, não é possível condenar a União nos ônus sucumbenciais. Precedente desta Corte.*

*7 - Por se tratar de regra de direito material, o arbitramento da verba sucumbencial deve ser feita de acordo com a lei vigente na data da prolação da sentença.*

*8 - Em face do princípio da causalidade, condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 10.000,00, com fulcro no artigo 20, §§3º e 4º, do CPC/1973, bem assim de acordo com os princípios da equidade e da razoabilidade.*

*9 - Apelação da União provida. Prejudicado o apelo da autora.”*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1853491 - 0000776-22.2011.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 19/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2017)*

*“DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RESPONSABILIDADE PROCESSUAL E CAUSALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Pacificada a jurisprudência, firme no sentido da legalidade da condenação da exequente em verba honorária, mesmo quando do reconhecimento do excesso de execução, com redução considerável do valor originário da execução fiscal, desde que ausente qualquer responsabilidade da própria executada pela propositura da ação.*
- 2. Resta inquestionável que a execução fiscal ocorreu por culpa do agravante, pois, com base nos dados da DIRPF 2005/2006, entregue pelo próprio contribuinte, houve inscrição do débito fiscal e propositura da ação em 30/11/2011, no valor de R\$ 102.519,51, porém, apresentada exceção de pré-executividade, a RFB verificou que houve erro no preenchimento da referida DIRPF, o que gerou substituição da CDA para valor de R\$ 2.530,15, sem comprovação de que houve declaração retificadora.*
- 3. Como se observa, a execução fiscal foi proposta com base nos documentos elaborados erroneamente pelo contribuinte, sem qualquer retificação naquela oportunidade, o que prejudica a imputação de causalidade e responsabilidade processual à exequente pelo ônus decorrente da defesa judicial.*
- 4. Em relação ao valor remanescente cobrado na CDA, a alegação de que houve retenção de ofício pela RFB da devolução do IRPF do ano-calendário 2011, e, assim, a execução fiscal deve ser extinta, não pode prevalecer, pois não existe qualquer prova documental de tal fato, tendo sido instruído o feito apenas com cópias da DIRPF 2005/2006, notificação do lançamento revisional, decisão fiscal favorável à revisão do lançamento, e CDA's originária e substitutiva.*
- 5. Agravo de instrumento desprovido.”*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 589005 - 0017912-29.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 26/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2017)*

*“PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 267, VI, DO CPC. PERDA DO OBJETO. TRIBUTO COBRADO JÁ SE ENCONTRAVA QUITADO. ERRO DO CONTRIBUINTE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.*

- 1. Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença de fls. 144/145 que, em autos de embargos à execução fiscal propostos por Spike Empreendimentos e Participações Ltda, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do antigo Código de Processo Civil, vigente à época da decisão, devido a existência de pagamento do débito, tornando o processo sem objeto. Houve a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, que foram fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).*
- 2. Conforme se observa no julgamento do REsp nº 1.111.002/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009 pelo E. STJ, sob a sistemática do art. 543-C do CPC: "em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios".*
- 3. In casu, verifica-se que a empresa Spike Empreendimentos e Participações Ltda, ora apelada, foi ré em execução fiscal proposta pela União (Fazenda Pública) - autos n 0000157-24.2015.403.6144 -, visando à cobrança de débitos referentes ao IRPJ (Imposto de Renda Pessoa Jurídica) e CSLL (Contribuição Social sobre o Lucro Líquido), o que motivou a propositura de embargos à execução (fls. 02/10) visando o reconhecimento da inexistência do débito tributário expresso e embasado na Certidão de Dívida Ativa apresentada pela União, ora apelante, uma vez que o mesmo se encontrava pago. Em sua impugnação afirmou a União que em razão de erro praticado pelo contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), não foi possível alocar, automaticamente, o pagamento dos débitos correspondentes, mas que com a análise dos Processos Administrativos nº 13896.501862/2014-73 e nº 13896.501861/2014-29, que embasaram a inscrição em dívida ativa, concluiu que houve o pagamento dos tributos e, em consequência requereu a extinção da execução.*
- À fl. 93, a Delegacia da Receita Tributária do Brasil em Barueri apontou que "em consulta às informações fiscais verifica-se que na DCTF de Setembro/2012 (fls. 41) o contribuinte manifestou a intenção em recolher a CSLL do 3º tri/2012 em quotas, entretanto, deixou de informar os pagamentos vinculados às quotas na DCTF de Dezembro/2012 de nº 100.2012.2013.1831227161 (fls. 42/43). Por conseguinte a totalidade da CSLL declarada (R\$ 33.187,86) carregou o sistema de cobrança da receita Federal como 'saldo a pagar' e vencimento único em 31/10/2012. Após a alocação do darfarrecadado em 31/10/2012 (R\$ 11.062,62) o saldo devedor de R\$ 22.125,24 foi inscrito em Dívida Ativa.", razão pela qual ocorreu o cancelamento da CDA e, conseqüentemente da exigência do crédito tributário.*
- 4. Cabia ao contribuinte preencher corretamente as DCTFs, sob pena de contribuir para o ajuizamento indevido de qualquer execução fiscal.*

5. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade. Considerando que, in casu, o contribuinte diretamente concorreu para o indevido ajuizamento do executivo, indevida a condenação da União em honorários advocatícios.

6. *Apelação a que se dá provimento.*”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2181591 - 0020688-34.2015.4.03.6144, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2016)

Nos autos, temos o seguinte contexto:

No ID nº 991824, f. 01, em sua petição inicial, a apelada assim afirma:

*“As compensações fiscais, entretanto, não foram homologadas pela Receita Federal por uma razão de ordem estritamente formal: no preenchimento das DIRPJs, as retenções não foram indicadas, omissão que fez com a Fazenda Nacional deixasse de reconhecer o crédito de que a autora é titular.”*

Ainda, em que pese a alegação da impetração de outro mandado de segurança, sob o nº 0037668-56.2015.4.03.6144, pretendo a nulidade das intimações administrativas acerca da não homologação, a presente demanda versa unicamente sobre a eficácia da compensação pretendida, não trazendo pertinência o julgamento daquela demanda para o deslinde desta.

Portanto, demonstra-se incontestável que a não homologação da compensação se dera por culpa exclusiva da apelada (contribuinte), em razão do erro do preenchimento da declaração, devendo ser afastada a condenação da União nos honorários advocatícios, em razão do princípio da causalidade.

Por outro lado, verifica-se que a apelada deu causa ao ajuizamento da demanda, porém, por se tratar de matéria corriqueira, sem necessidade de dilação probatória e com o diminuto trabalho realizado, condeno-a nos honorários advocatícios no patamar mínimo, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. FAZENDA NACIONAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência dessa E. Terceira Turma é assente em reconhecer que é indevida a condenação da Fazenda Nacional nos honorários advocatícios, quando o não reconhecimento do pleito administrativo é decorrente de erro no preenchimento da declaração e o contribuinte não realiza a tempo a devida retificação.

2. No ID nº 991824, f. 01, em sua petição inicial, a apelada assim afirma: “*As compensações fiscais, entretanto, não foram homologadas pela Receita Federal por uma razão de ordem estritamente formal: no preenchimento das DIRPJs, as retenções não foram indicadas, omissão que fez com a Fazenda Nacional deixasse de reconhecer o crédito de que a autora é titular.*”.

3. Portanto, demonstra-se incontestável que a não homologação da compensação se dera por culpa exclusiva da apelada (contribuinte), em razão do erro do preenchimento da declaração, devendo ser afastada a condenação da União nos honorários advocatícios, em razão do princípio da causalidade.

4. Por outro lado, verifica-se que a apelada deu causa ao ajuizamento da demanda, porém, por se tratar de matéria corriqueira, sem necessidade de dilação probatória e com o diminuto trabalho realizado, condeno-a nos honorários advocatícios no patamar mínimo, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

5. Recurso de apelação provido.

---

## ACÓRDÃO

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008520-76.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO

APELADO: QUANTA TECNOLOGIA ELETRONICA INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI

Advogado do(a) APELADO: RICARDO AUGUSTO DA LUZ - SP2267410A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008520-76.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO

APELADO: QUANTA TECNOLOGIA ELETRONICA INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI

Advogado do(a) APELADO: RICARDO AUGUSTO DA LUZ - SP2267410A



## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Quanta Tecnologia Eletrônica Ind. e Com. Eireli**.

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda.

A apelante alega, em síntese, que o ISSQN caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ISSQN.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra do E. Procurador Regional da República, Marlon Alberto Weichert, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** A questão dos autos não carece de maiores debates, haja vista que em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

*"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."*

*(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)*

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)*

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)*

Cumpra-se a decisão que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao caso do ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas, neste sentido é a jurisprudência desta Terceira Turma, veja-se:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza - ISS, externando semelhança ao debate da inclusão do ICMS na base de cálculo da mencionadas contribuições.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinalizou no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Desta forma, reconheço a plausibilidade da tese defendida nesta ação, razão pela qual não deve ser admitida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*Em relação ao pedido de compensação, havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação.*

*Assim, as diferenças recolhidas a maior devem ser compensadas nos termos Lei nº 10.637, de 30/12/2002 (que modificou a Lei nº 9.430/96), considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior há cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a presente ação foi proposta em 30/11/2011.*

*Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeatur.*

*Os créditos da autora devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).*

*Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 09/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ISS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Embora a hipótese verse, exclusivamente, sobre a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS/COFINS, é pertinente, na solução do caso concreto, destacar a jurisprudência firmada na questão do ICMS, considerando a identidade de fundamentação e tratamento da controvérsia.*

*2. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*3. Recurso desprovido."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0005905-84.2012.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2015)*

A exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Município.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ISS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Município.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ISS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a prestação de serviços - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ISS e repassá-las ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o Município ou o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. *Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

2. *Embargos infringentes desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

1. *Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*

2. *A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.*

3. *Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.*

4. *Agravos inominados desprovidos."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)*

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS, unicamente para o período posterior ao ajuizamento da demanda, pelos motivos a seguir expostos.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ISSQN e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Em relação à compensação pretendida, para os valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, reconheço a inexistência de provas capazes de demonstrar que ocorreu o pagamento dos tributos, visto que não foi juntado nos autos nenhum comprovante de pagamento, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do e. Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.

3. **A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp's n.ºs 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp n.º 402146/SC, DJ de 28/06/04.**

4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os REsp n.º 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. **Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC.** Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.

5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como procedente o pleito exordial.

6. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008) grifei.

Ademais, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente em reconhecer a necessidade da juntada do comprovante de pagamento do tributo para que se possa repetir o indébito tributário, veja-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.

1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

2. Recurso especial provido."

(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242)

Ressalto, por oportuno, que conforme a jurisprudência da Corte Superior, nas ações de repetição do indébito tributário é necessária a comprovação daquele, por meio de documentos (comprovante s de recolhimento, no caso *sub judice*) - e, no ato da propositura da ação, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPROVANTE S DE PAGAMENTO. JUNTADA. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO.

1. A ação de repetição de indébito das parcelas pagas a título de taxa de iluminação pública deve ser instruída com os comprovante s de pagamento da respectiva exação, sob pena de extinção do processo sem resolução de mérito, por inépcia da inicial. Precedentes.

2. Nos termos dos arts. 283, 284 e 396, todos do CPC, cabe ao autor comprovar por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido.

3. Recurso especial provido."

(REsp 920.266/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 14/05/2007, p. 278) grifei.

Desta forma, impossível reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do *mandamus*, em face da ausência de provas carreadas junto à inicial.

Rememore-se que não havendo nenhuma prova de que ocorreram recolhimentos ou a comprovação de que após o reconhecimento do direito pleiteado, o fisco impossibilita a compensação, não há interesse do contribuinte acerca da manifestação judicial sobre o tema.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente após o ajuizamento desta ação, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 13.06.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.



1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação; e, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE ANTERIORES À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONDIÇÃO DE CREDOR. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.
3. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
4. A falta de comprovação da situação de credor pelo impetrante, acarreta no reconhecimento da ausência de interesse de agir em relação ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração. Precedentes do E. STJ.
5. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação e DEU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000517-23.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CHEFE DO SERVIÇO DE VIGILÂNCIA AGROPECUÁRIA DO MINISTÉRIO DA AGRICULTURA NO PORTO DE SANTOS, UNIAO FEDERAL

APELADO: CAPITAL TRADE IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: JUSSAM SANTOS DE SOUZA - SP2391330A

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pelo **União** em ação de mandado de segurança impetrado por **Capital Trade Importação e Exportação Ltda** contra ato do **Chefe do Serviço de Vigilância Agropecuária do Ministério da Agricultura do Porto de Santos**.

Alega, em síntese, a impetrante, ter realizado a importação da China de diversos tipos de peixe, entre eles, 500 cartões de papelão contendo bacalhau salgado em pedaços "Gadus Macrocephalus", sem pele e sem espinha com 10 kg de peso líquido, conforme licença de importação nº 16/3141247-1, registrada em 11/11/2016.

Afirma ainda que o produto depende de anuência, pois a importação de gêneros alimentícios são caracterizadas como NÃO AUTOMÁTICAS. No entanto, o Ministério da Agricultura, Abastecimento e Agropecuária (MAPA) indeferiu a anuência à licença de importação, ao argumento de que a mercadoria não atendeu à legislação vigente quanto à sua rotulagem, sem oportunizar a regularização do vício.

Aduz que a concluída inspeção em 09/03/2017, lavrou-se Termo de Ocorrência nº 00007695.2/2017/ TO-SVAPSNT-SP, destacando erro na descrição da mercadoria no rótulo, pois dele constou o número 0097/2100/02918 (bacalhau desfiado) quando deveria constar o número 0107/2100/02918 (bacalhau em pedaços).

Requer, por meio do presente *writ*, a concessão de segurança para afastar a exigência de devolução da mercadoria ao exterior (China), permitindo a re-rotulagem dos produtos no Brasil.

O MM. Juiz *a quo* deferiu a liminar e, ao final, concedeu a segurança para assegurar ao Impetrante a oportunidade de corrigir o vício na etiquetagem das mercadorias previamente à apreciação do pedido de licença de importação nº 16/3141247-1, aplicando-se, em relação às mercadorias objeto do litígio, o disposto no PROCEDIMENTO 1 da Circular Conjunta DIPOA/VIGIAGRO 02/2010.

*Houve agravo de instrumento interposto pela Uniao (f. 96), o qual foi julgado prejudicado, com fulcro no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.*

A União apelou alegando em síntese a ausência de direito líquido e certo, tendo em vista que a Impetrante não comprovou, de plano, a ilegalidade do eventual ato cometido pela Autoridade Impetrada, esbarrando também no poder-dever da Administração Pública em exercer seu poder de polícia administrativa.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra do e. Procurador Regional da República, Walter Claudius Rothenburg, deixou de exarar parecer, por entender que não há interesse público primário a justificar sua intervenção no feito.

É o relatório.

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):** Não assiste razão à apelante.

Pelo que constou dos autos, a impossibilidade de desembaraço aduaneiro decorreu apenas da desconformidade do código do produto (bacalhau desfiado 0097/2100/02918 x bacalhau em pedaços 0107/2100/02918), a qual poderia ter sido sanada administrativamente, independentemente de medida drástica tomada pela autoridade, como a devolução de toda a mercadoria à China, país de origem.

Percebe-se que tal medida passa ao largo da proporcionalidade e da razoabilidade, mormente tratando-se apenas de erro material na rotulagem do produto.

*In casu*, os rótulos dos produtos da impetrante (bacalhau em pedaços) foram produzidos em língua portuguesa e impressos em Hong Kong, tendo sido gravados com o mesmo número de bacalhau desfiado (0097/2100/02918), o qual também integrou o lote de importação.

Ressalte-se que não houve indícios de cometimento de qualquer ilícito ou intenção fraude. Pelo contrário, é dos autos que sob o ponto de vista sanitário, o SIFISA/DDA/SFA-AL manifestou-se favoravelmente à autorização de importação (f.34).

Nesse passo, diante da inexistência de quaisquer indícios de inconformidade sanitária ou falsificação, a determinação de retorno do produto à origem para simples correção de erro material na rotulagem constitui medida desproporcional.

Acertadamente decidiu o juízo de primeiro grau que asseverou: *“Todavia, para que seja afastada a possibilidade de correção é necessário que haja um fundamento fático capaz de justificar a cominação de uma medida mais drástica, como por exemplo, a imputação de uma fraude ou um risco maior ao interesse da coletividade. Contudo, inserida numa esfera de proporcionalidade e razoabilidade, o que vislumbro no caso em tela é a inviabilização da correção do erro sem que a autoridade competente esteja ancorada num embasamento que não o mero descumprimento da regra legal.”*

Portanto, de rigor a manutenção da sentença de piso, nos exatos termos em que foi lançada.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

É como voto.

---

---

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. ERRO MATERIAL NA ROTULAGEM DO PRODUTO. RETORNO AO PAÍS DE ORIGEM. DESNECESSIDADE. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE DA MEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. A impossibilidade de desembaraço aduaneiro decorreu apenas da desconformidade do código do produto (bacalhau desfiado 0097/2100/02918 x bacalhau em pedaços 0107/2100/02918), a qual poderia ter sido sanada administrativamente, independentemente de medida drástica tomada pela autoridade, como a devolução de toda a mercadoria à China, país de origem.

2. Percebe-se que tal medida passa ao largo da proporcionalidade e da razoabilidade, mormente tratando-se apenas de erro material na rotulagem do produto.

3. Diante da inexistência de quaisquer indícios de inconformidade sanitária ou falsificação, a determinação de retorno do produto à origem para simples correção de erro material na rotulagem constitui medida desproporcional.

4. Apelação e remessa oficial desprovidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004861-89.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: CARGLASS AUTOMOTIVA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIO COUTO BERNARDES - MG63291

## DESPACHO

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5002098-79.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIMED DE RIBEIRAO PRETO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP7654400A  
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

---

APELAÇÃO (198) Nº 5002098-79.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIMED DE RIBEIRAO PRETO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP7654400A  
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Unimed de Ribeirão Preto Cooperativa de Trabalho Médico** contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal ajuizados contra a **União**.  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/03/2018 1250/2402

O juízo *a quo* reconheceu a constitucionalidade do artigo 32, da Lei nº 9.656/98, sendo devido o ressarcimento da operadora de plano de saúde ao SUS pelos serviços aos quais seus beneficiários são atendidos pelo sistema de saúde público.

Sua Excelência, ainda, delimitou pela necessidade de ressarcimento, mesmo que não haja inadimplemento contratual pela apelante, bem como pela inexistência de revogação tácita do encargo do Decreto-Lei nº 1.025/69 pelo novo Código de Processo Civil.

A apelante alega, em síntese, que:

a) é inconstitucional o artigo 32m da Lei nº 9.656/98, haja vista que é direito de todos, o acesso ao aparelho público de saúde, sem necessidade de ressarcimento das operadoras de planos de saúde;

b) apenas nos casos em que a operadora negasse o atendimento e este ocorresse pelo SUS, é que seria devido o ressarcimento, sendo certo que em nenhum momento fora comprada a desídia da apelante;

c) ocorrera a revogação tácita do encargo do Decreto-Lei nº 1.025/69 pelo novo Código de Processo Civil.

Devidamente intimada, a apelada não apresentou contrarrazões e, com o regular processamento, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO (198) Nº 5002098-79.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: UNIMED DE RIBEIRAO PRETO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP7654400A  
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):** A questão já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal que no exame da ADI nº 1.931-8 MC, decidiu pela legitimidade da previsão legal de ressarcimento ao SUS. Veja-se:

*“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO.*

*1. Propositura da ação. Legitimidade. Não depende de autorização específica dos filiados a propositura de ação direta de inconstitucionalidade. Preenchimento dos requisitos necessários.*

*2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade.*

*3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal.*

*4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada.*

*5. Violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito. Pedido de inconstitucionalidade do artigo 35, caput e parágrafos 1º e 2º, da Medida Provisória 1730-7/98. Ação não conhecida tendo em vista as substanciais alterações neles promovida pela medida provisória superveniente.*

*6. Artigo 35-G, caput, incisos I a IV, parágrafos 1º, incisos I a V, e 2º, com a nova versão dada pela Medida Provisória 1908-18/99. Incidência da norma sobre cláusulas contratuais preexistentes, firmadas sob a égide do regime legal anterior. Ofensa aos princípios do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. Ação conhecida, para suspender-lhes a eficácia até decisão final da ação.*

*7. Medida cautelar deferida, em parte, no que tange à suscitada violação ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição, quanto ao artigo 35-G, hoje, renumerado como artigo 35-E pela Medida Provisória 1908-18, de 24 de setembro de 1999; ação conhecida, em parte, quanto ao pedido de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 10 da Lei 9656/1998, com a redação dada pela Medida Provisória 1908-18/1999, para suspender a eficácia apenas da expressão "atuais e". Suspensão da eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2177-44/2001) e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3º da Medida Provisória 1908-18/99.”*

*(ADI 1931 MC, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 21/08/2003, DJ 28-05-2004 PP-00003 EMENT VOL-02153-02 PP-00266)*

Tal *decisum* é integralmente aplicável ao presente caso. Quando do julgamento dos recursos atinentes à matéria em tela, aquela E. Corte vem decidindo pela constitucionalidade do art. 32 da Lei nº 9.656/98, nos termos do referido precedente. Nesse sentido: 2ª Turma, RE 488026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, j. 13/05/2008, DJe-102 06/06/2008.

No mesmo sentido, já decidiu este Tribunal. Vejam-se:

*“PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - AÇÃO DECLARATÓRIA E ANULATÓRIA DE DÉBITO - OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE - ATENDIMENTO NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE - RESSARCIMENTO - LEI Nº 9.656/98 - POSSIBILIDADE DA COBRANÇA - QUESTÃO PACIFICADA NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE - MULTA.*



*I - A Lei nº 9.656/98 edita, em seu artigo 32, que haverá o ressarcimento, pelas operadoras de planos de saúde, quando os serviços de atendimento à saúde previstos nos contratos forem prestados junto às instituições públicas ou às instituições privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.*

*II - Tal norma coaduna-se com o espírito do legislador constituinte, que assegura no artigo 196 da Carta Magna ser a saúde "direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação", bem como permite a sua exploração por parte da iniciativa privada (art. 199).*

*III - Configura obrigação da operadora do plano de saúde restituir ao Poder Público os gastos tidos com o atendimento do segurado feito na rede pública, ato este que evita o enriquecimento ilícito das empresas que captam recursos de seus beneficiários e não prestam, adequadamente, os serviços necessários.*

*IV - Prestigia-se o princípio da isonomia na medida em que atribui um tratamento legislativo diferenciado àqueles que, apesar do dever contratual de arcar com os procedimentos de saúde para seus consumidores, deixam assim de proceder, prejudicando toda a coletividade.*

*V - Entendimento pacificado no âmbito do STF (RE nº 572881/RJ, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 25.03.2009, DJe 03.04.2009; RE nº 593317/RJ, Rel. Min. Menezes Direito, j. 02.03.2009, DJe 13.03.2009; RE 596156/RJ, Rel. Min. Celso de Mello, j. 19.12.2008, DJe 05.02.2009) e desta Corte (AC nº 2002.61.00.023565-7/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 17.06.2010, DJF3 06.07.2010, pág. 844; AC nº 2002.61.00.002563-8/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 03.12.2009, DJF3 20.01.2010, pág. 170; AC nº 2008.61.00.002076-0/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 25.03.2010, DJF3 19.04.2010, pág. 427; AC nº 2006.61.04.005018-2/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 10.09.2009, DJF3 28.08.2009, pág. 242).*

*VI - Cuidando-se de recurso manifestamente infundado, contrário a entendimento majoritário da Suprema Corte, aplica-se à agravante multa de 10% sobre o valor da causa (art. 557, § 2º, CPC), ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do valor.*

*VII - Agravo improvido, com aplicação de multa."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1536565 - 0034834-96.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 03/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2012 )*

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

*1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.*

*2. Trata-se de medida cautelar que visa garantir a não inclusão do nome da autora, Unimed de Campo Grande - Cooperativa de Trabalho Médico - no cadastro de inadimplentes do CADIN.*

*3. Prevê o art. 273, § 7º, do Código de Processo Civil que, "se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado". O Juiz poderá deferir medida cautelar requerida como se fosse antecipação de tutela, mas não se exclui, aliás, confirma-se a contrario sensu, que a medida cautelar poderá ser requerida em ação própria.*

*4. Encontrando-se o feito devidamente instruído e em condições de julgamento, nos caso de extinção do processo sem julgamento de mérito, o Tribunal pode julgar desde logo a lide (art. 515, § 3º, do CPC).*

*5. Configurada a ausência do "fumus boni iuris", embora presente o "periculum in mora", é de ser negado provimento à ação cautelar.*

*6. O ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656, de 03.06.1998, destinado às instituições públicas ou privadas integrantes do Sistema Único de Saúde -SUS, objetiva indenizar os custos com os serviços públicos de saúde, integrando o próprio sistema constitucional que tutela a saúde como direito de todos os cidadãos e dever do Estado, que o presta direta ou indiretamente.*

*7. Portanto, o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei nº 9.656/98 tem natureza jurídica de indenização administrativa, de caráter não tributário, cuja finalidade é a recomposição do patrimônio das entidades integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS, que se viu indevidamente subtraído diante da necessidade de prestar serviços a consumidores titulares de planos ou seguros de saúde privados.*

*8. Legitimidade da união federal - constitucionalidade do ressarcimento - inexistência de ofensa aos princípios da legalidade, da isonomia, do devido processo legal material e da segurança jurídica.*

9. Por estes fundamentos, com base no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil dou parcial provimento à apelação da autora e anulo a sentença e, com base no art. 515, § 3º, do CPC, julgo improcedente o pedido cautelar de exclusão do CADIN e dou parcial provimento à apelação da União para fixar os honorários a cargo da autora em favor da União em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

10. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

11. Agravo regimental improvido.”

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 977242 - 0003155-63.2002.4.03.6000, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 14/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2012)

Indo adiante, não se confunde o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, e o dever legal insculpido no artigo 32 da Lei 9.656/98, que visa coibir o enriquecimento sem causa da operadora de plano de saúde, dentro das garantias constitucionais, mostrando-se desnecessária previsão contratual.

A configuração da responsabilidade pelo ressarcimento prevista no art. 32 da Lei 9.656/98 não decorre de prestação deficiente da operadora, mas sim da responsabilidade contratual da operadora de plano de saúde pela prestação do serviço de saúde, evitando-se o enriquecimento sem causa da operadora, já remunerada nos termos contratuais - quando o serviço é prestado pelo SUS.

Por idêntico motivo, a eventual opção do beneficiário do plano de saúde pelo SUS em detrimento do serviço oferecido pelo plano de saúde em nada interfere no dever da operadora de ressarcimento. Muito menos a data de celebração dos contratos para fins de aplicabilidade do art. 32, elemento estranho à relação jurídica formada entre a operadora do plano e o ente público, a partir tão somente da utilização da rede do SUS por um dos beneficiários para serviço que havia se obrigado a prestar.

Nesse sentido, trago precedente deste Tribunal. Veja-se:

“*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS) - CONSTITUCIONALIDADE - TABELA TUNEP: LEGALIDADE.*

1. A questão referente à constitucionalidade do art. 32, da Lei Federal nº 9.656/98 já foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.931-8/DF.

2. O objetivo da norma prevista no artigo 32, da Lei 9.656/98 é coibir o enriquecimento sem causa da operadora de plano de saúde, que deixou de prestar o serviço a que estava contratualmente obrigada, em razão do atendimento de pessoas conveniadas por meio da rede pública de atendimento.

3. Não se trata de responsabilidade civil derivada de ato ilícito, razão pela qual não há que se cogitar se houve ou não contribuição da autora para que os usuários da Unimed procurassem os serviços da SUS.

4. Tampouco se verifica qualquer violação aos princípios constitucionais que garantem a gratuidade do atendimento do Sistema Único de Saúde, já que o ressarcimento ao SUS é mera forma de manutenção do equilíbrio financeiro entre os sistemas público e privado de saúde.

5. Não há que se cogitar de violação ao princípio constitucional da legalidade. A Resolução RDC nº 17, ao instituir a Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP, para o ressarcimento de valores ao SUS, além de ter sido elaborada com a participação dos planos de saúde, não violou os parâmetros estabelecidos pelo artigo 32, §8º, da Lei Federal nº 9.656/98.

6. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1798310 - 0014237-43.2006.4.03.6100, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 21/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2016)

Assim, também é improcedente a alegação, neste ponto.

Quanto ao encargo do Decreto-Lei nº 1.025/1969, a sua inclusão no executivo fiscal não padece de qualquer vício, por se tratar de valor devido em razão das despesas inerentes à cobrança administrativa e judicial de dívida ativa, que substitui os honorários advocatícios, previstos na legislação processual civil.

Nesse sentido, tem decidido o Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284/STF. AÇÃO ORDINÁRIA DE NULIDADE DA CDA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE A DESPEITO DA INCIDÊNCIA DO ENCARGO DO DECRETO N. 1.025/69 NOS AUTOS DA EXECUÇÃO FISCAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 168 DO EXTINTO TFR. PRECEDENTES. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de condenação em honorários advocatícios em razão da sucumbência da parte autora em ação declaratória de nulidade da Certidão de Dívida Ativa que instrui execução fiscal promovida pela União. 2. A recorrente não indicou quais teriam sido as teses ou dispositivos legais sobre os quais a Corte a quo não teria se manifestado. Dessa forma, não é possível conhecer da alegada violação do art. 535 do CPC. Incidência, por analogia, da Súmula n. 284 do STF. 3. O encargo de 20% previsto no art. 1º do Decreto n. 1.025/69 tem como fato gerador a apuração, inscrição e cobrança administrativa e/ou judicial da Dívida Ativa da União (art. 21, caput, da Lei n. 4.439/64, art. 32 do Decreto-lei n. 147/67) e substitui a condenação do devedor em honorários advocatícios na cobrança executiva da Dívida Ativa da União (art. 3º do Decreto-Lei n. 1.645/78), bem como nos embargos do devedor, na forma da Súmula n. 168 do extinto TFR: "o encargo de 20%, do decreto-lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da união e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios". 4. No caso em exame, por se tratar de ação ordinária declaratória de nulidade da CDA, e não de embargos do devedor, não há que se falar em aplicação da Súmula n. 168 do extinto TFR, cabendo, portanto, a condenação da parte autora em honorários advocatícios, a despeito da incidência do encargo do Decreto n. 1.025/69 nos autos da execução fiscal. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."*

*(STJ, Segunda Turma, Resp n.º 1216871, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 07/12/2010, Dje de 03/02/2011).*

Ademais, a jurisprudência está consolidada no sentido de ser aplicável o Decreto-Lei nº 1.025/69, aplicando o teor da Súmula 168/TFR, *verbis*:

*"O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."*

Mesmo com o advento do novo Código de Processo Civil, a sua natureza de ressarcimento pela cobrança administrativa e judicial dos créditos tributários, não enseja, por este motivo, o reconhecimento de sua revogação tácita.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. ATENDIMENTO NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 32 DA LEI Nº 9.656/1998. INADIMPLÊNCIA CONTRATUAL. IRRELEVÂNCIA. ENCARGO DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. REVOGAÇÃO TÁCITA. INOCORRÊNCIA, RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. Com relação à constitucionalidade do art. 32 da Lei nº 9.656/1998, a questão já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal no exame da ADI nº 1.931- 8 MC, sendo que é obrigatório o ressarcimento, por parte de operadoras de planos de saúde, dos valores despendidos para a prestação de serviços aos seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde.
2. A configuração da responsabilidade pelo ressarcimento prevista no art. 32 da Lei 9.656/98 não decorre de prestação deficiente da operadora, mas sim da responsabilidade contratual da operadora de plano de saúde pela prestação do serviço de saúde, evitando-se o enriquecimento sem causa da operadora, já remunerada nos termos contratuais - quando o serviço é prestado pelo SUS.
3. Quanto ao encargo do Decreto-Lei nº 1.025/1969, a sua inclusão no executivo fiscal não padece de qualquer vício, por se tratar de valor devido em razão das despesas inerentes à cobrança administrativa e judicial de dívida ativa, que substitui os honorários advocatícios, previstos na legislação processual civil.
4. Mesmo com o advento do novo Código de Processo Civil, a sua natureza de ressarcimento pela cobrança administrativa e judicial dos créditos tributários, não enseja, por este motivo, o reconhecimento de sua revogação tácita.
5. Recurso de apelação desprovido.

---

---

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015449-92.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA VESPOLI GODOY - SP1684320A  
AGRAVADO: ANGEL - VACINACAO E PEDIATRIA S/C LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES - SP240052

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015449-92.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA VESPOLI GODOY - SP168432  
AGRAVADO: ANGEL - VACINACAO E PEDIATRIA S/C LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES - SP240052

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo**, inconformado com a r. decisão proferida à f. 64 dos autos da execução fiscal n. 0008346-33.2015.403.6130, ajuizada em face de “**Angel – Vacinação e Pediatria SC Ltda.**” e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP.

A parte agravante alega, em síntese, que, “*uma vez realizado o registro perante este Conselho Regulador, é obrigação do médico responsável pelo estabelecimento de saúde informar e manter atualizado o endereço onde exerce suas atividades, bem como informar qualquer alteração contratual*”, de sorte que deve ser deferido o pleito de citação do sócio responsável pela empresa (Id 1013041 - Pág. 5).

Com fundamento no artigo 10 do Código de Processo Civil, o agravante foi instado a se pronunciar sobre o entendimento do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 1.717 (Id 1069912).

O Conselho agravante foi intimado (Diário Eletrônico 12/09/2017 10:14:30; intimação 71151), tendo o sistema registrado ciência em 14/09/2017. Entretanto, apenas em 03/10/2017 (13:07:40) o agravante manifestou-se sobre o quanto suscitado no despacho Id 1069912.

A parte agravada apresentou contraminuta e manifestou-se sobre o quanto aventado no despacho Id 1069912, oportunidade em que pugnou pelo desprovimento do recurso (Id 1408837).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015449-92.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA VESPOLI GODOY - SP168432  
AGRAVADO: ANGEL - VACINACAO E PEDIATRIA S/C LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES - SP240052

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** Verifica-se, da análise da certidão de dívida ativa cuja cópia foi acostada aos autos (**Id 1013055 - Pág. 8-10**), que a cobrança das anuidades tem por fundamento a Lei n. 3.268/1957 e Decreto 44.045/1958, que possuem os seguintes dispositivos:

Lei n. 3.268/1957

Art. 5º São atribuições do Conselho Federal:

(...)

j) fixar e alterar o valor da anuidade única, cobrada aos inscritos nos Conselhos Regionais de Medicina;

Decreto 44.045/1958:

Art. 7º Os profissionais inscritos de acordo com o que preceitua a [Lei nº 3.268, de 30 de setembro de 1957](#), ficarão obrigados ao pagamento de anuidade a serem fixadas pelo Conselho federal de Medicina.

Ocorre que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.717, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. Veja-se:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS. 1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58. 2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da **indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados**. 3. Decisão unânime.*

(ADI 1717, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 07/11/2002, DJ 28-03-2003 PP-00061 EMENT VOL-02104-01 PP-00149- sem grifos no original)

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES ANUAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - **As contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária, previsto no art. 150, I, da Lei Maior**.*

**II - O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais.**

III - Agravo regimental improvido.

(ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362 - sem grifos no original)

Acrescente-se que, em decisão proferida no julgamento do RE 704.292, ocorrido em 19/10/2016, com repercussão geral reconhecida e de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, o Supremo Tribunal Federal decidiu que "é inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

No presente caso, o Conselho exequente emitiu certidão de dívida ativa contendo débito cujo valor não consta de lei, o que, repita-se o Supremo Tribunal Federal já reputou inconstitucional.

De fato, considerando a natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos de fiscalização profissional, não há como admitir sua fixação por simples resolução (ainda que tal prerrogativa seja prevista em lei) em face do princípio da legalidade formalizado no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

De outra face, consigne-se que a Lei nº 12.514 de 28 de outubro de 2011 regularizou a questão atinente à fixação das contribuições devidas aos conselhos profissionais, restando aplicável, todavia, apenas para as anuidades posteriores à sua vigência e respeitada, ainda, a anterioridade tributária. Porém, no caso dos autos, as únicas anuidades posteriores à vigência da referida Lei são as previstas para os anos de 2012 a 2014 (**Id 1013055 - Pág. 8-10**), que trazem como fundamento legal Resoluções, sem fazer qualquer menção a Lei nº 12.514/11.

Assim, conclui-se que a cobrança das referidas anuidades é indevida, pelo menos nos termos em que vem estampada no título executivo. Nesse sentido:

*EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ILEGALIDADE DA COBRANÇA DA ANUIDADE. LEI Nº 11.000/2004. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

1. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).
2. A questão sub judice restou apreciada por este E. Tribunal, no julgamento do processo de n.º 2004.61.00.009093-7, sendo proferido acórdão no sentido de que: "a instituição de anuidades por meio de resolução viola os princípios constitucionais tributários incidentes".
3. Ademais, em decisão proferida no julgamento do RE 704292, ocorrido em 19/10/2016, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, com repercussão geral, a Suprema Corte decidiu que "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".
4. Por outro lado, não há como aplicar as disposições contidas na Lei nº 6.994/82 uma vez que a referida norma não consta como fundamento legal da CDA de f. 3 (questão já apreciada por esta E. Terceira Turma nos julgamentos das apelações de números: 2011.61.30.000962-7; 2013.61.30.001033-0; 2008.61.82.021693-8; 2009.61.26.004121-3 e 2004.61.26.003680-3).
5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2219915 - 0005414-81.2011.4.03.6140, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017)

*EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ILEGALIDADE DA COBRANÇA DA ANUIDADE. ARTIGO 5º, ALÍNEA "J", DA LEI N.º 3.268/57. LEI Nº 11.000/2004. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

1. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).
2. A questão sub judice restou apreciada por este E. Tribunal, no julgamento do processo de n.º 2004.61.00.009093-7, sendo proferido acórdão no sentido de que: "a instituição de anuidades por meio de resolução viola os princípios constitucionais tributários incidentes".
3. Ademais, em decisão proferida no julgamento do RE 704292, ocorrido em 19/10/2016, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, com repercussão geral, a Suprema Corte decidiu que "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".
4. Apelação desprovida.

Por fim, cumpre consignar que a questão atinente à higidez da Certidão de Dívida Ativa é matéria de ordem pública, passível de apreciação *ex officio* pelo juiz, valendo ressaltar que, no presente caso, foi devidamente observado o disposto no artigo 10 do Código de Processo Civil.

Corroborando o entendimento ora esposado:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. NULIDADE DECRETADA DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. REEXAME DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO HOUVE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO LOCAL. INVIABILIDADE. SÚMULA 280/STF. 1. **O juízo acerca da higidez da Certidão de Dívida Ativa constitui matéria de ordem pública, pois a nulidade do título fulmina pressuposto de validade da correspondente execução fiscal, motivo pelo qual sobre tal questão não se opera a preclusão, devendo, inclusive, ser conhecida de ofício pelas instâncias ordinárias, nos termos do art. 267, § 3º, do CPC.** Precedentes: AgRg no REsp 766.478/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/6/2010; REsp 873.267/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 4/2/2009; AgRg no REsp 968.707/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 23/9/2008; REsp 827.325/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 1º/6/2006; EAg 724.888/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 22/6/2009.*

.....  
(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 1209061/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 28/02/2012, DJe 09/03/2012).

Ante o exposto: a) decreto, de ofício, a extinção do processo de execução fiscal, fazendo-o com fundamento no artigo 485, VI, do Código de Processo Civil; b) por conseguinte, julgo prejudicado o recurso.

É como voto.

---

---

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO PREJUDICADO.

1. Por ocasião do julgamento da ADI nº 1.717, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais.

2. Em decisão proferida no julgamento do RE 704.292, ocorrido em 19/10/2016, com repercussão geral reconhecida e de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, o Supremo Tribunal Federal decidiu que "é inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

3. No presente caso, o Conselho exequente emitiu certidão de dívida ativa contendo débito cujo valor não consta de lei, o que, repita-se o Supremo Tribunal Federal já reputou inconstitucional. De fato, considerando a natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos de fiscalização profissional, não há como admitir sua fixação por simples resolução (ainda que tal prerrogativa seja prevista em lei) em face do princípio da legalidade formalizado no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.



4. A Lei nº 12.514 de 28 de outubro de 2011 regularizou a questão atinente à fixação das contribuições devidas aos conselhos profissionais, restando aplicável, todavia, apenas para as anuidades posteriores à sua vigência e respeitada, ainda, a anterioridade tributária. Porém, no caso dos autos, as únicas anuidades posteriores à vigência da referida Lei são as previstas para os anos de 2012 a 2014, que trazem como fundamento legal Resoluções, sem fazer qualquer menção a Lei nº 12.514/11.
5. A cobrança das referidas anuidades é indevida, pelo menos nos termos em que vem estampada no título executivo. Precedentes.
6. A questão atinente à higidez da Certidão de Dívida Ativa é matéria de ordem pública, passível de apreciação ex officio pelo juiz, valendo ressaltar que, no presente caso, foi devidamente observado o disposto no artigo 10 do Código de Processo Civil.
7. Cabível, no presente caso, a extinção da execução fiscal de origem, com fundamento no artigo 485, VI, do Código de Processo Civil.
8. Agravo de instrumento prejudicado.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decretou, de ofício, a extinção do processo de execução fiscal, fazendo-o com fundamento no artigo 485, VI, do Código de Processo Civil e julgou prejudicado o recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001804-33.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TEMPO ESPORTES LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP2071990A

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001804-33.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TEMPO ESPORTES LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP2071990A

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Tempo Esportes Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda.

A apelante alega, em síntese, que o ISS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ISSQN, sendo certo que é impossível estender o entendimento firmado no RE nº 574.706 para o presente caso, mesmo porque o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento diverso, em julgamento realizado nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra do E. Procurador Regional da República, José Leonidas Bellem de Lima, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001804-33.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TEMPO ESPORTES LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP2071990A

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** A questão dos autos não carece de maiores debates, haja vista que em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."

(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.*

*II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.*

*III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).*

*V - Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)*

Cumpra-se asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao caso do ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas, neste sentido é a jurisprudência desta Terceira Turma, veja-se:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza - ISS, externando semelhança ao debate da inclusão do ICMS na base de cálculo da mencionadas contribuições.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinalizou no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Desta forma, reconheço a plausibilidade da tese defendida nesta ação, razão pela qual não deve ser admitida a inclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*Em relação ao pedido de compensação, havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação.*

*Assim, as diferenças recolhidas a maior devem ser compensadas nos termos Lei nº 10.637, de 30/12/2002 (que modificou a Lei nº 9.430/96), considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior há cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a presente ação foi proposta em 30/11/2011.*

*Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeatur.*

*Os créditos da autora devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).*

*Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.*

*Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 09/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ISS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. Embora a hipótese verse, exclusivamente, sobre a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS/COFINS, é pertinente, na solução do caso concreto, destacar a jurisprudência firmada na questão do ICMS, considerando a identidade de fundamentação e tratamento da controvérsia.

2. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0005905-84.2012.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2015)

A exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aquele ao Município.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ISS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Município.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ISS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadorias ou a prestação de serviços - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ISS e repassá-los ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o o Município ou o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

- 1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*
- 2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.*
- 3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.*
- 4. Agravos inominados desprovidos."*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ISSQN e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Em relação à compensação pretendida, para os valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, reconheço a inexistência de provas capazes de demonstrar que ocorreu o pagamento dos tributos, visto que não foi juntado nos autos nenhum comprovante de pagamento, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do e. Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.*

- 1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.*
- 2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.*
- 3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsps n.ºs 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp n.º 402146/SC, DJ de 28/06/04.*

4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os EREsp nº 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. **Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC.** Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.

5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como procedente o pleito exordial.

6. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008) grifei.

Ademais, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente em reconhecer a necessidade da juntada do comprovante de pagamento do tributo para que se possa repetir o indébito tributário, veja-se:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.*

1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

2. Recurso especial provido."

(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242)

Ressalto, por oportuno, que conforme a jurisprudência da Corte Superior, nas ações de repetição do indébito tributário é necessária a comprovação daquele, por meio de documentos (comprovante s de recolhimento, no caso *sub judice*) - e, no ato da propositura da ação, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. REPETIÇÃO DE INDEBITO. COMPROVANTE S DE PAGAMENTO. JUNTADA. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO.*

1. A ação de repetição de indébito das parcelas pagas a título de taxa de iluminação pública deve ser instruída com os comprovante s de pagamento da respectiva exação, sob pena de extinção do processo sem resolução de mérito, por inépcia da inicial. Precedentes.

2. Nos termos dos arts. 283, 284 e 396, todos do CPC, cabe ao autor comprovar por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido.

3. Recurso especial provido."

(REsp 920.266/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 14/05/2007, p. 278) grifei.

Desta forma, impossível reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do *mandamus*, em face da ausência de provas carreadas junto à inicial.

Rememore-se que não havendo nenhuma prova de que ocorreram recolhimentos ou a comprovação de que após o reconhecimento do direito pleiteado, o fisco impossibilita a compensação, não há interesse do contribuinte acerca da manifestação judicial sobre o tema.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente após o ajuizamento da demanda, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 08.03.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.



13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ*

*1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.*

*2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.*

*3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)*

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário; e, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE ANTERIORES À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONDIÇÃO DE CREDOR. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.
3. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
4. A falta de comprovação da situação de credor pelo impetrante, acarreta no reconhecimento da ausência de interesse de agir em relação ao pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração. Precedentes do e. STJ.
5. Reexame necessário parcialmente provido; e, recurso de apelação desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, DEU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário; e, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002855-80.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CRBS S/A, CERVEJARIA ZX S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002855-80.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CRBS S/A, CERVEJARIA ZX S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**CRBS S/A e Cervejaria ZX S/A**”, contra a r. decisão proferida nos autos do mandado de segurança n. 5000422-24.2016.4.03.6105, impetrado em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas/SP e em trâmite perante o Juízo Federal da 6ª Vara de Campinas/SP.

Alega, em síntese, a agravante que:

- a) *“desde a edição do Decreto nº 8.426/15 (posteriormente alterado pelo Decreto nº 8.451/15), houve o reestabelecimento do PIS/COFINS sobre determinadas receitas financeiras, sob as alíquotas de 0,65% e 4%, respectivamente, sem, no entanto, assegurar o crédito equivalente sobre as despesas financeiras”* (Id 329866 - Pág. 2);
- b) *“as Agravantes estão obrigadas ao recolhimento de PIS e COFINS sem considerar os créditos relativos a receitas financeiras, o que vem acarretando desembolso indevido das contribuições”* (Id 329866 - Pág. 2);
- c) *“o Poder Executivo exige o pagamento de PIS e a COFINS sobre receitas financeiras no exercício de competência que não lhe poderia ter sido delegada e em desrespeito ao disposto nas Leis ns. 10.637/02, 10.833/03 e 10.865/04”* (Id 329866 - Pág. 4);

A União apresentou resposta, oportunidade em que pugnou pelo desprovimento do recurso (Id 343240).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do E. Procurador Regional da República Elton Venturi manifestou-se pela ausência de interesse do Parquet (Id 349262).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002855-80.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CRBS S/A, CERVEJARIA ZX S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** O MM. Juiz de primeira instância entendeu necessária a prévia vinda das informações, para somente depois decidir sobre o pedido de liminar.

Irresignada, a parte autora agravou por instrumento, postulando seja dado provimento ao recurso *"para o fim de ser reformada a r. decisão agravada, concedendo-se a medida liminar pleiteada nos autos do Mandado de Segurança nº 5000422-24.2016.4.03.6105 ou, quando menos, determinando-se que o MM. Juízo de origem aprecie o pleito, no mérito"* (Id 329866 - Pág. 4).

Verifica-se que, conquanto seja certo que o juiz de primeiro grau não tenha deliberado sobre o conteúdo do pedido de afastamento da exigência do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, não é menos certo que Sua Excelência exarou um juízo de valor acerca da urgência da medida.

Sim, porque ao deixar de decidir inaudita altera parte, o magistrado de primeira instância acabou por admitir que a urgência não era tamanha ou pelo menos não tão grande a ponto de exigir a pronta decisão.

Esse juízo de valor, de fato presente no ato judicial combatido, poderia ser revisto em sede de agravo de instrumento. Não é possível, porém, postular-se ao Tribunal que examine, originariamente, o pedido de afastamento da exigência do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, não apreciado pelo MM. Juiz de primeiro grau.

Deveras, a competência desta Corte é recursal, ou seja, cabe-lhe a função de reexaminar temas que tenham sido decididos na primeira instância.

Assim, não há como enfrentar o pleito de afastamento da exigência do PIS e da COFINS.

Quanto ao pleito de emissão de ordem para que o juiz de primeira instância aprecie, independentemente da vinda das informações da autoridade coatora, o mérito do mandado de segurança, a agravante não logrou demonstrar, no presente recurso, que não pode, sem prejuízo da efetividade da medida, aguardar a vinda da resposta do impetrado.

De fato, a alegação de que a parte recorrente vem suportando “*desembolso indevido de contribuições*” e que o não recolhimento acarretará o acréscimo de juros e de “*pesada multa punitiva*”, bem como a argumentação de que caso “*procedam ao seu pagamento, ficarão obrigadas ao penoso caminho do solve et repete ou à compensação na via administrativa*” (Id 329866 – Pág. 2-3) não justificam a determinação para que o MM. Juiz de primeira instância aprecie o pleito de liminar inaudita altera parte.

As medidas liminares só devem ser deferidas sem oitiva da parte contrária se o prévio conhecimento do pedido, pela parte demandada, puder comprometer a eficácia do provimento judicial respectivo; ou se, pela natureza do bem disputado, houver risco de perecimento antes mesmo que se instaure o contraditório.

Nenhuma dessas hipóteses confirma-se no caso presente, máxime quando se sabe que se trata de mandado de segurança, processo de rito célere e sentenciado rapidamente.

Reforço que o atual Código de Processo Civil reserva a intervenção judicial “*inaudita altera parte*” para situações excepcionalíssimas, em que se evidencia a inutilidade do provimento final.

O melhor a fazer, portanto, é que a pretensão seja julgada pelo juiz natural, por meio de sentença, após as informações e a intervenção do “parquet”.

Por tais motivos, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE POSTERGOU APRECIÇÃO DE PEDIDO PARA APÓS A VINDA DAS INFORMAÇÕES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ANÁLISE DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. EMISSÃO DE ORDEM PARA JUIZ APRECIAR LIMINAR. DESCABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Tendo o MM. Juiz de primeiro grau postergado a apreciação do pedido de afastamento da exigência do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras para após a vinda das informações da autoridade coatora, não é possível postular-se, por meio de agravo de instrumento, que o Tribunal examine, originariamente, tal pedido, em razão da competência recursal desta Corte, na qual lhe cabe a função de reexaminar temas que tenham sido decididos na primeira instância.

2. Quanto ao pleito de emissão de ordem para que o juiz de primeira instância aprecie, independentemente da vinda das informações da autoridade coatora, o mérito do mandado de segurança, a agravante não logrou demonstrar, no presente recurso, que não pode, sem prejuízo da efetividade da medida, aguardar a vinda da resposta do impetrado.

3. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002855-80.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CRBS S/A, CERVEJARIA ZX S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002855-80.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CRBS S/A, CERVEJARIA ZX S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**CRBS S/A e Cervejaria ZX S/A**”, contra a r. decisão proferida nos autos do mandado de segurança n. 5000422-24.2016.4.03.6105, impetrado em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas/SP e em trâmite perante o Juízo Federal da 6ª Vara de Campinas/SP.

Alega, em síntese, a agravante que:

- a) “*desde a edição do Decreto nº 8.426/15 (posteriormente alterado pelo Decreto nº 8.451/15), houve o reestabelecimento do PIS/COFINS sobre determinadas receitas financeiras, sob as alíquotas de 0,65% e 4%, respectivamente, sem, no entanto, assegurar o crédito equivalente sobre as despesas financeiras*” (Id 329866 - Pág. 2);
- b) “*as Agravantes estão obrigadas ao recolhimento de PIS e COFINS sem considerar os créditos relativos a receitas financeiras, o que vem acarretando desembolso indevido das contribuições*” (Id 329866 - Pág. 2);
- c) “*o Poder Executivo exige o pagamento de PIS e a COFINS sobre receitas financeiras no exercício de competência que não lhe poderia ter sido delegada e em desrespeito ao disposto nas Leis ns. 10.637/02, 10.833/03 e 10.865/04*” (Id 329866 - Pág. 4);

A União apresentou resposta, oportunidade em que pugnou pelo desprovimento do recurso (Id 343240).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do E. Procurador Regional da República Elton Venturi manifestou-se pela ausência de interesse do Parquet (Id 349262).

É o relatório.

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):** O MM. Juiz de primeira instância entendeu necessária a prévia vinda das informações, para somente depois decidir sobre o pedido de liminar.

Irresignada, a parte autora agravou por instrumento, postulando seja dado provimento ao recurso *"para o fim de ser reformada a r. decisão agravada, concedendo-se a medida liminar pleiteada nos autos do Mandado de Segurança nº 5000422-24.2016.4.03.6105 ou, quando menos, determinando-se que o MM. Juízo de origem aprecie o pleito"* (Id 329866 - Pág. 4).

Verifica-se que, conquanto seja certo que o juiz de primeiro grau não tenha deliberado sobre o conteúdo do pedido de afastamento da exigência do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, não é menos certo que Sua Excelência exarou um juízo de valor acerca da urgência da medida.

Sim, porque ao deixar de decidir inaudita altera parte, o magistrado de primeira instância acabou por admitir que a urgência não era tamanha ou pelo menos não tão grande a ponto de exigir a pronta decisão.

Esse juízo de valor, de fato presente no ato judicial combatido, poderia ser revisto em sede de agravo de instrumento. Não é possível, porém, postular-se ao Tribunal que examine, originariamente, o pedido de afastamento da exigência do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, não apreciado pelo MM. Juiz de primeiro grau.

Deveras, a competência desta Corte é recursal, ou seja, cabe-lhe a função de reexaminar temas que tenham sido decididos na primeira instância.

Assim, não há como enfrentar o pleito de afastamento da exigência do PIS e da COFINS.

Quanto ao pleito de emissão de ordem para que o juiz de primeira instância aprecie, independentemente da vinda das informações da autoridade coatora, o mérito do mandado de segurança, a agravante não logrou demonstrar, no presente recurso, que não pode, sem prejuízo da efetividade da medida, aguardar a vinda da resposta do impetrado.

De fato, a alegação de que a parte recorrente vem suportando *"desembolso indevido de contribuições"* e que o não recolhimento acarretará o acréscimo de juros e de *"pesada multa punitiva"*, bem como a argumentação de que caso *"procedam ao seu pagamento, ficarão obrigadas ao penoso caminho do solve et repete ou à compensação na via administrativa"* (Id 329866 – Pág. 2-3) não justificam a determinação para que o MM. Juiz de primeira instância aprecie o pleito de liminar inaudita altera parte.

As medidas liminares só devem ser deferidas sem oitiva da parte contrária se o prévio conhecimento do pedido, pela parte demandada, puder comprometer a eficácia do provimento judicial respectivo; ou se, pela natureza do bem disputado, houver risco de perecimento antes mesmo que se instaure o contraditório.

Nenhuma dessas hipóteses confirma-se no caso presente, máxime quando se sabe que se trata de mandado de segurança, processo de rito célere e sentenciado rapidamente.

Reforço que o atual Código de Processo Civil reserva a intervenção judicial *"inaudita altera parte"* para situações excepcionalíssimas, em que se evidencia a inutilidade do provimento final.

O melhor a fazer, portanto, é que a pretensão seja julgada pelo juiz natural, por meio de sentença, após as informações e a intervenção do "parquet".

Por tais motivos, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.



---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE POSTERGOU APRECIÇÃO DE PEDIDO PARA APÓS A VINDA DAS INFORMAÇÕES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ANÁLISE DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. EMISSÃO DE ORDEM PARA JUIZ APRECIAR LIMINAR. DESCABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Tendo o MM. Juiz de primeiro grau postergado a apreciação do pedido de afastamento da exigência do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras para após a vinda das informações da autoridade coatora, não é possível postular-se, por meio de agravo de instrumento, que o Tribunal examine, originariamente, tal pedido, em razão da competência recursal desta Corte, na qual lhe cabe a função de reexaminar temas que tenham sido decididos na primeira instância.
2. Quanto ao pleito de emissão de ordem para que o juiz de primeira instância aprecie, independentemente da vinda das informações da autoridade coatora, o mérito do mandado de segurança, a agravante não logrou demonstrar, no presente recurso, que não pode, sem prejuízo da efetividade da medida, aguardar a vinda da resposta do impetrado.
3. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002855-80.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CRBS S/A, CERVEJARIA ZX S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002855-80.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CRBS S/A, CERVEJARIA ZX S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**CRBS S/A e Cervejaria ZX S/A**”, contra a r. decisão proferida nos autos do mandado de segurança n. 5000422-24.2016.4.03.6105, impetrado em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas/SP e em trâmite perante o Juízo Federal da 6ª Vara de Campinas/SP.

Alega, em síntese, a agravante que:

- a) “*desde a edição do Decreto nº 8.426/15 (posteriormente alterado pelo Decreto nº 8.451/15), houve o reestabelecimento do PIS/COFINS sobre determinadas receitas financeiras, sob as alíquotas de 0,65% e 4%, respectivamente, sem, no entanto, assegurar o crédito equivalente sobre as despesas financeiras*” (Id 329866 - Pág. 2);
- b) “*as Agravantes estão obrigadas ao recolhimento de PIS e COFINS sem considerar os créditos relativos a receitas financeiras, o que vem acarretando desembolso indevido das contribuições*” (Id 329866 - Pág. 2);
- c) “*o Poder Executivo exige o pagamento de PIS e a COFINS sobre receitas financeiras no exercício de competência que não lhe poderia ter sido delegada e em desrespeito ao disposto nas Leis ns. 10.637/02, 10.833/03 e 10.865/04*” (Id 329866 - Pág. 4);

A União apresentou resposta, oportunidade em que pugnou pelo desprovimento do recurso (Id 343240).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do E. Procurador Regional da República Elton Venturi manifestou-se pela ausência de interesse do Parquet (Id 349262).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002855-80.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CRBS S/A, CERVEJARIA ZX S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):** O MM. Juiz de primeira instância entendeu necessária a prévia vinda das informações, para somente depois decidir sobre o pedido de liminar.

Irresignada, a parte autora agravou por instrumento, postulando seja dado provimento ao recurso “*para o fim de ser reformada a r. decisão agravada, concedendo-se a medida liminar pleiteada nos autos do Mandado de Segurança nº 5000422-24.2016.4.03.6105 ou, quando menos, determinando-se que o MM. Juízo de origem aprecie o pleito, no mérito*” (Id 329866 - Pág. 4).

Verifica-se que, conquanto seja certo que o juiz de primeiro grau não tenha deliberado sobre o conteúdo do pedido de afastamento da exigência do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, não é menos certo que Sua Excelência exarou um juízo de valor acerca da urgência da medida.

Sim, porque ao deixar de decidir inaudita altera parte, o magistrado de primeira instância acabou por admitir que a urgência não era tamanha ou pelo menos não tão grande a ponto de exigir a pronta decisão.

Esse juízo de valor, de fato presente no ato judicial combatido, poderia ser revisto em sede de agravo de instrumento. Não é possível, porém, postular-se ao Tribunal que examine, originariamente, o pedido de afastamento da exigência do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, não apreciado pelo MM. Juiz de primeiro grau.

Deveras, a competência desta Corte é recursal, ou seja, cabe-lhe a função de reexaminar temas que tenham sido decididos na primeira instância.

Assim, não há como enfrentar o pleito de afastamento da exigência do PIS e da COFINS.

Quanto ao pleito de emissão de ordem para que o juiz de primeira instância aprecie, independentemente da vinda das informações da autoridade coatora, o mérito do mandado de segurança, a agravante não logrou demonstrar, no presente recurso, que não pode, sem prejuízo da efetividade da medida, aguardar a vinda da resposta do impetrado.

De fato, a alegação de que a parte recorrente vem suportando “*desembolso indevido de contribuições*” e que o não recolhimento acarretará o acréscimo de juros e de “*pesada multa punitiva*”, bem como a argumentação de que caso “*procedam ao seu pagamento, ficarão obrigadas ao penoso caminho do solve et repete ou à compensação na via administrativa*” (Id 329866 – Pág. 2-3) não justificam a determinação para que o MM. Juiz de primeira instância aprecie o pleito de liminar inaudita altera parte.

As medidas liminares só devem ser deferidas sem oitiva da parte contrária se o prévio conhecimento do pedido, pela parte demandada, puder comprometer a eficácia do provimento judicial respectivo; ou se, pela natureza do bem disputado, houver risco de perecimento antes mesmo que se instaure o contraditório.

Nenhuma dessas hipóteses confirma-se no caso presente, máxime quando se sabe que se trata de mandado de segurança, processo de rito célere e sentenciado rapidamente.

Reforço que o atual Código de Processo Civil reserva a intervenção judicial “*inaudita altera parte*” para situações excepcionalíssimas, em que se evidencia a inutilidade do provimento final.

O melhor a fazer, portanto, é que a pretensão seja julgada pelo juiz natural, por meio de sentença, após as informações e a intervenção do “parquet”.

Por tais motivos, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE POSTERGOU APRECIÇÃO DE PEDIDO PARA APÓS A VINDA DAS INFORMAÇÕES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ANÁLISE DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. EMISSÃO DE ORDEM PARA JUIZ APRECIAR LIMINAR. DESCABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Tendo o MM. Juiz de primeiro grau postergado a apreciação do pedido de afastamento da exigência do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras para após a vinda das informações da autoridade coatora, não é possível postular-se, por meio de agravo de instrumento, que o Tribunal examine, originariamente, tal pedido, em razão da competência recursal desta Corte, na qual lhe cabe a função de reexaminar temas que tenham sido decididos na primeira instância.

2. Quanto ao pleito de emissão de ordem para que o juiz de primeira instância aprecie, independentemente da vinda das informações da autoridade coatora, o mérito do mandado de segurança, a agravante não logrou demonstrar, no presente recurso, que não pode, sem prejuízo da efetividade da medida, aguardar a vinda da resposta do impetrado.

3. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002855-80.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CRBS S/A, CERVEJARIA ZX S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002855-80.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CRBS S/A, CERVEJARIA ZX S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**CRBS S/A e Cervejaria ZX S/A**”, contra a r. decisão proferida nos autos do mandado de segurança n. 5000422-24.2016.4.03.6105, impetrado em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas/SP e em trâmite perante o Juízo Federal da 6ª Vara de Campinas/SP.

Alega, em síntese, a agravante que:

- a) “*desde a edição do Decreto nº 8.426/15 (posteriormente alterado pelo Decreto nº 8.451/15), houve o reestabelecimento do PIS/COFINS sobre determinadas receitas financeiras, sob as alíquotas de 0,65% e 4%, respectivamente, sem, no entanto, assegurar o crédito equivalente sobre as despesas financeiras*” (Id 329866 - Pág. 2);
- b) “*as Agravantes estão obrigadas ao recolhimento de PIS e COFINS sem considerar os créditos relativos a receitas financeiras, o que vem acarretando desembolso indevido das contribuições*” (Id 329866 - Pág. 2);
- c) “*o Poder Executivo exige o pagamento de PIS e a COFINS sobre receitas financeiras no exercício de competência que não lhe poderia ter sido delegada e em desrespeito ao disposto nas Leis ns. 10.637/02, 10.833/03 e 10.865/04*” (Id 329866 - Pág. 4);

A União apresentou resposta, oportunidade em que pugnou pelo desprovimento do recurso (Id 343240).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do E. Procurador Regional da República Elton Venturi manifestou-se pela ausência de interesse do Parquet (Id 349262).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002855-80.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CRBS S/A, CERVEJARIA ZX S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP1823640A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):** O MM. Juiz de primeira instância entendeu necessária a prévia vinda das informações, para somente depois decidir sobre o pedido de liminar.

Irresignada, a parte autora agravou por instrumento, postulando seja dado provimento ao recurso *"para o fim de ser reformada a r. decisão agravada, concedendo-se a medida liminar pleiteada nos autos do Mandado de Segurança nº 5000422-24.2016.4.03.6105 ou, quando menos, determinando-se que o MM. Juízo de origem aprecie o pleito, no mérito"* (Id 329866 - Pág. 4).

Verifica-se que, conquanto seja certo que o juiz de primeiro grau não tenha deliberado sobre o conteúdo do pedido de afastamento da exigência do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, não é menos certo que Sua Excelência exarou um juízo de valor acerca da urgência da medida.

Sim, porque ao deixar de decidir inaudita altera parte, o magistrado de primeira instância acabou por admitir que a urgência não era tamanha ou pelo menos não tão grande a ponto de exigir a pronta decisão.

Esse juízo de valor, de fato presente no ato judicial combatido, poderia ser revisto em sede de agravo de instrumento. Não é possível, porém, postular-se ao Tribunal que examine, originariamente, o pedido de afastamento da exigência do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, não apreciado pelo MM. Juiz de primeiro grau.

Deveras, a competência desta Corte é recursal, ou seja, cabe-lhe a função de reexaminar temas que tenham sido decididos na primeira instância.

Assim, não há como enfrentar o pleito de afastamento da exigência do PIS e da COFINS.

Quanto ao pleito de emissão de ordem para que o juiz de primeira instância aprecie, independentemente da vinda das informações da autoridade coatora, o mérito do mandado de segurança, a agravante não logrou demonstrar, no presente recurso, que não pode, sem prejuízo da efetividade da medida, aguardar a vinda da resposta do impetrado.

De fato, a alegação de que a parte recorrente vem suportando *"desembolso indevido de contribuições"* e que o não recolhimento acarretará o acréscimo de juros e de *"pesada multa punitiva"*, bem como a argumentação de que caso *"procedam ao seu pagamento, ficarão obrigadas ao penoso caminho do solve et repete ou à compensação na via administrativa"* (Id 329866 – Pág. 2-3) não justificam a determinação para que o MM. Juiz de primeira instância aprecie o pleito de liminar inaudita altera parte.

As medidas liminares só devem ser deferidas sem oitiva da parte contrária se o prévio conhecimento do pedido, pela parte demandada, puder comprometer a eficácia do provimento judicial respectivo; ou se, pela natureza do bem disputado, houver risco de perecimento antes mesmo que se instaure o contraditório.

Nenhuma dessas hipóteses confirma-se no caso presente, máxime quando se sabe que se trata de mandado de segurança, processo de rito célere e sentenciado rapidamente.

Reforço que o atual Código de Processo Civil reserva a intervenção judicial *"inaudita altera parte"* para situações excepcionalíssimas, em que se evidencia a inutilidade do provimento final.

O melhor a fazer, portanto, é que a pretensão seja julgada pelo juiz natural, por meio de sentença, após as informações e a intervenção do "parquet".

Por tais motivos, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE POSTERGOU APRECIÇÃO DE PEDIDO PARA APÓS A VINDA DAS INFORMAÇÕES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ANÁLISE DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. EMISSÃO DE ORDEM PARA JUIZ APRECIAR LIMINAR. DESCABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Tendo o MM. Juiz de primeiro grau postergado a apreciação do pedido de afastamento da exigência do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras para após a vinda das informações da autoridade coatora, não é possível postular-se, por meio de agravo de instrumento, que o Tribunal examine, originariamente, tal pedido, em razão da competência recursal desta Corte, na qual lhe cabe a função de reexaminar temas que tenham sido decididos na primeira instância.
2. Quanto ao pleito de emissão de ordem para que o juiz de primeira instância aprecie, independentemente da vinda das informações da autoridade coatora, o mérito do mandado de segurança, a agravante não logrou demonstrar, no presente recurso, que não pode, sem prejuízo da efetividade da medida, aguardar a vinda da resposta do impetrado.
3. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004990-94.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RINNAI BRASIL TECNOLOGIA DE AQUECIMENTO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: ADRIANA APARECIDA ARAUJO DE SOUZA - SP185138, SEBASTIAO DIAS DE SOUZA - SP9806000A

## DESPACHO

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008506-59.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: E. E. P. S/A, N. E. P. S/A, C. K., G. DE M. A., C. A. EP. LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: ADJAIR DA CUNHA DOS SANTOS - SP353060, JULIO CEZAR THOMAZ - SP261352, ANA CLARA MARCONDES DE MATTOS AREAS - SC41719

Advogados do(a) AGRAVADO: ELLEN NAKAYAMA - SP237509, VIVIAN RIBEIRO WESTPHALEN - SP330369, RODRIGO MAURO DIAS CHOEFI - SP205034, DANIEL RUBIO LOTTI - SP199551

Advogados do(a) AGRAVADO: CLAUDIO MAURO HENRIQUE DAOLIO - SP172723, ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO - SP124516

## **ATO ORDINATÓRIO**

Ficam intimadas as partes do acórdão proferido ID 1918235.

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008506-59.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: E. E. P. S/A, N. E. P. S/A, C. K., G. DE M. A., C. A. E P. LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: ADJAIR DA CUNHA DOS SANTOS - SP353060, JULIO CEZAR THOMAZ - SP261352, ANA CLARA MARCONDES DE MATTOS AREAS - SC41719

Advogados do(a) AGRAVADO: ELLEN NAKAYAMA - SP237509, VIVIAN RIBEIRO WESTPHALEN - SP330369, RODRIGO MAURO DIAS CHOEFI - SP205034, DANIEL RUBIO LOTTI - SP199551

Advogados do(a) AGRAVADO: CLAUDIO MAURO HENRIQUE DAOLIO - SP172723, ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO - SP124516

## **ATO ORDINATÓRIO**

Ficam intimadas as partes do acórdão proferido ID 1918235.

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008506-59.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: E. E. P. S/A, N. E. P. S/A, C. K., G. DE M. A., C. A. E P. LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: ADJAIR DA CUNHA DOS SANTOS - SP353060, JULIO CEZAR THOMAZ - SP261352, ANA CLARA MARCONDES DE MATTOS AREAS - SC41719

Advogados do(a) AGRAVADO: ELLEN NAKAYAMA - SP237509, VIVIAN RIBEIRO WESTPHALEN - SP330369, RODRIGO MAURO DIAS CHOIFI - SP205034, DANIEL RUBIO LOTTI - SP199551

Advogados do(a) AGRAVADO: CLAUDIO MAURO HENRIQUE DAOLIO - SP172723, ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO - SP124516

## ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes do acórdão proferido ID 1918235.

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008506-59.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: E. E. P. S/A, N. E. P. S/A, C. K., G. DE M. A., C. A. E P. LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: ADJAIR DA CUNHA DOS SANTOS - SP353060, JULIO CEZAR THOMAZ - SP261352, ANA CLARA MARCONDES DE MATTOS AREAS - SC41719

Advogados do(a) AGRAVADO: ELLEN NAKAYAMA - SP237509, VIVIAN RIBEIRO WESTPHALEN - SP330369, RODRIGO MAURO DIAS CHOIFI - SP205034, DANIEL RUBIO LOTTI - SP199551

Advogados do(a) AGRAVADO: CLAUDIO MAURO HENRIQUE DAOLIO - SP172723, ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO - SP124516

## ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes do acórdão proferido ID 1918235.

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008506-59.2017.4.03.0000



RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: E. E. P. S/A, N. E. P. S/A, C. K., G. DE M. A., C. A. E P. LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: ADJAIR DA CUNHA DOS SANTOS - SP353060, JULIO CEZAR THOMAZ - SP261352, ANA CLARA MARCONDES DE MATTOS AREAS - SC41719

Advogados do(a) AGRAVADO: ELLEN NAKAYAMA - SP237509, VIVIAN RIBEIRO WESTPHALEN - SP330369, RODRIGO MAURO DIAS CHOIFI - SP205034, DANIEL RUBIO LOTTI - SP199551

Advogados do(a) AGRAVADO: CLAUDIO MAURO HENRIQUE DAOLIO - SP172723, ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO - SP124516

## ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes do acórdão proferido ID 1918235.

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009408-12.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: G. DE M. A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO MAURO HENRIQUE DAOLIO - SP172723

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes do acórdão proferido ID 1918246.

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013393-86.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: C. K., C. A. E P. LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO PAULO DE REZENDE PORTO FILHO - SP147278

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO PAULO DE REZENDE PORTO FILHO - SP147278

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## ATO ORDINATÓRIO

Ficam as partes intimadas do acórdão proferido ID 1918237.

São Paulo, 22 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013393-86.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: C. K., C. A. E P. LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO PAULO DE REZENDE PORTO FILHO - SP147278

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO PAULO DE REZENDE PORTO FILHO - SP147278

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## ATO ORDINATÓRIO

Ficam as partes intimadas do acórdão proferido ID 1918237.

São Paulo, 22 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024314-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: ELY JORGE MULIN

Advogados do(a) AGRAVANTE: TIAGO ALEXANDRE ZANELLA - SP304365, ALAN HUMBERTO JORGE - SP329181, OSCAR GUILLERMO FARAH OSORIO - SP306101

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELY JORGE MULIN contra r. decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade e o manteve no polo passivo da demanda executivo, em que pese ter se retirado da sociedade antes de ocorrida a dissolução irregular da sociedade executada.

Considerando que a matéria aqui versada - *"a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio que, apesar de exercer a gerência da empresa devedora à época do fato tributário, dela regularmente se afastou, sem dar causa, portanto, à posterior dissolução irregular da sociedade empresária"* - foi afetada pela Primeira Seção do C. STJ no Recurso Especial nº 1.377.019/SP (tema 962), nos termos do artigo 1.036 e seguintes do CPC/15, determino a suspensão do processo até julgamento final do representativo de controvérsia.

Intime(m)-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005264-58.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: RAUL ARMANDO GENNARI FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE ANDRADE BERNARDINO - SP2081590A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DESPACHO

Preliminarmente, providencie a parte agravante, em 5 (cinco) dias, o recolhimento em dobro das custas, sob pena de deserção do recurso, nos termos do art. 1.007, § 4º, do CPC e da Resolução PRES nº 138, de 6 de julho de 2017, desta E. Corte, que dispõe sobre o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005244-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: IGREJA EVANGELICA BATISTA DO CALVARIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: AMANDA GAINO FRANCO EDUARDO - SP284357, ANDERSON ADOLFO CRISTOFOLETTI - SP289269

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DESPACHO

Preliminarmente, providencie a parte agravante, em 5 (cinco) dias, o recolhimento em dobro das custas, sob pena de deserção do recurso, nos termos do art. 1.007, § 4º, do CPC e da Resolução PRES nº 138, de 6 de julho de 2017, desta E. Corte, que dispõe sobre o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004807-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: PEPSICO DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: KLAUS EDUARDO RODRIGUES MARQUES - SP182340

## DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.  
São Paulo, 20 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018459-47.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RINALDO CIRINO DE SOUZA, JOSE VIEIRA DA SILVA, TRANSVIACOM CONSERVACAO E TRANSPORTES LTDA - ME, JOANA EVARISTA DA SILVA SANDOVAL, EURICO BARBOSA SANDOVAL

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA LIGIA RODRIGUES GESTAL MADI - SP207271

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA LIGIA RODRIGUES GESTAL MADI - SP207271

## ATO ORDINATÓRIO

**Ficam os agravados Joana Evarista da Silva Sandoval e Eurico Barbosa Sandoval intimados da decisão id1906922**

São Paulo, 22 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024679-61.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CARLOS ROBERTO MARIATH

Advogados do(a) AGRAVADO: EDMAR JOSE PANEGASSI - SP322370, SERGIO PAULO GERIM - SP121371

## DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 21 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003558-40.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO LIMA RIBEIRO RAIÁ - SP270370  
AGRAVADO: CLAUDIA VALLADAO GIANANTE  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO - SP109265

## DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.  
São Paulo, 20 de março de 2018.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5005378-94.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES  
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.  
Advogados do(a) RECORRENTE: VIVIAN LEITE BARCELOS - SP363897, LARISSA MANZATTI MARANHÃO DE ARAUJO - SP305507, CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP1384360A  
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

## DECISÃO

Trata-se de pedido interposto por NESTLÉ BRASIL LTDA. para concessão de efeito suspensivo à apelação por ela oposta nos Embargos à Execução Fiscal nº 5000649-11.2017.4.03.6127, em face de sentença cujo resultado foi de improcedência total das alegações ofertadas.

Invoca a aplicação do artigo 1.012, § 4º, do CPC, ao argumento de que há a probabilidade do provimento de seu apelo, bem como da existência de fundamentação relevante e de existência de risco de dano grave e de difícil reparação.

Decido.

O artigo 1.012 do CPC traz como regra que todo recurso de apelação será recebido com efeito suspensivo. A exceção à regra está listada em seu § 1º, hipóteses em que a sentença produzirá seus efeitos imediatamente. Dentre as hipóteses lá previstas encontra-se, especificamente em seu inciso III, a sentença que julga improcedentes os embargos do executado, situação do caso vertente.

Há, contudo, situações emergenciais que, diante da alegação e provas apresentadas, justificam, excepcionalmente, a concessão pelo relator de efeito suspensivo ao recurso interposto (§ 4º do mesmo dispositivo legal). Confira-se:

“Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

(...)

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.”

No caso em análise, a alegação apresentada pela requerente mostra-se genérica e incapaz de demonstrar de forma inequívoca a existência de risco de grave dano ou de difícil reparação, tampouco logrou demonstrar fundamento que justificasse, de imediato, a possível reversão da r. sentença impugnada. Explico.

Sustenta que **“a não concessão de efeito suspensivo no recurso poderá ocasionar o prosseguimento dos autos principais da Execução Fiscal e consequente cumprimento provisório da r. sentença, bem como a execução da garantia apresentada, com o levantamento de valores indevidos, ou mesmo de bloqueio de contas, o que gerará dano irreparável e de difícil reparação, caso a apelação interposta seja recebida apenas no efeito devolutivo.”**

Entendo, que tal alegação não é suficiente para afastar a regra processual vigente, uma vez que, ainda que haja levantamento da garantia ofertada no juízo executivo, os valores apurados deverão ser depositados em juízo, pois só poderão ser convertidos em renda da União após o trânsito em julgado da decisão e mediante ordem do juízo competente, por força do artigo 32, § 2º, da LEF. Nesse sentido caminha a jurisprudência desta Corte e do C. STJ:

*"AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL IMPROCEDENTES. CARTA DE FIANÇA. EXECUÇÃO. APELAÇÃO NOS EMBARGOS. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. A decisão foi proferida com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 1.019, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. A simples leitura do art. 1.012 do CPC (Art. 520 do CPC/1973) evidencia que o recurso de apelação, via de regra, será recebido em seu duplo efeito, salvo naquelas situações referentes aos seus diversos incisos, quando, então, o apelo será recebido exclusivamente em seu efeito devolutivo.

3. Mencione-se ainda a Súmula nº 317/STJ: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos."

4. Por outro lado, o artigo 558 do CPC/73 prevê hipótese de suspensão do cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma, quando presentes a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação e a relevância na fundamentação. Assim, somente em casos excepcionais o magistrado está autorizado a atribuir à apelação em embargos à execução o efeito suspensivo.

5. **No caso dos autos, os argumentos expendidos, não se revelam evidentes o "periculum in mora" e o suposto perigo de grave lesão de difícil reparação, sendo genéricas as alegações de prejuízo pelo prosseguimento da demanda executiva, mormente porque eventual levantamento ou conversão em renda da União dos valores decorrentes da liquidação da fiança bancária, ofertada como garantia, se encontram submissos ao trânsito em julgado dos embargos à execução, "ex vi" do art. 32, §2º, da Lei das Execuções Fiscais, 6. Agravo improvido"** – g.m.

(TRF3, AI n.º 587820, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Marcelo Saraiva, unânime, j. em 15.2.2017, p. em 10.3.2017)

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INTERNO. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO. DANO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO CONFIGURADO. PLEITO NEGADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. O art. 1.012, § 1º, inciso III, do Código de Processo Civil, estabelece que a sentença que julga improcedentes os embargos do executado, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação.

2. Essa regra, contudo, comporta exceções, quando for relevante o fundamento da apelação e, cumulativamente, houver risco de dano de difícil ou impossível reparação, consoante o § 4º do mesmo codex, o que não ficou patente nestes autos.

**3. A alegação trazida na reclamação de que o prosseguimento da execução fiscal desencadearia o bloqueio de conta da agravante, não se sustenta, porque não há notícia nos autos de que a agravada tenha solicitado tal providência; além disso, aludida execução, como bem observado pela agravante, está resguardada por seguro garantia. Quanto ao possível levantamento da apólice, anoto que dito levantamento é permitido somente após o trânsito em julgado da decisão, nos termos do § 2º da Lei n.º 6.830/1980. Precedente.**

4. Agravo desprovido. “-g.m.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2172923 - 0002835-63.2015.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 17/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/05/2017)

“AGRAVO INTERNO. PEDIDO DE AGREGAÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CPC/2015. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DE ATOS CONSTRITIVOS. SEGURO GARANTIA JUDICIAL. INOCORRÊNCIA DE 'PERICULUM IN MORA'. JULGADOS DESTA CORTE SUPERIOR.

1. Existência de norma expressa no CPC/2015, a exemplo do CPC/1973, conferindo ao vencedor (provisório) da demanda o direito de promover a execução provisória da sentença sujeita a recurso sem efeito suspensivo (art. 520 do CPC/2015). 2. Inocorrência de 'periculum in mora' em razão do mero processamento da execução provisória no juízo de origem. Julgados desta Corte Superior. 3. Caso concreto em que o juízo está garantido por seguro garantia judicial, o que por si só impede a prática de atos constritivos (cf.art. 835, § 2º, do CPC/2015).

4. Aplicação da multa do art. 1.021, § 4º, do CPC/2015 ao agravo interno, por se tratar de recuso manifestamente improcedente.

5. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.”

(AgInt na PET no AREsp 1057682/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 19/10/2017)

Outrossim, a alegação do que a execução provisória iria inviabilizar as atividades da empresa não se justifica eis que o valor atribuído à causa é reduzido, não suficiente para causar o impacto mencionado (valor atribuído à causa de R\$ 20.017,07 - fl. 1 ID 1904247).

Por fim, as demais questões trazidas na impugnação versam sobre o mérito, as quais deverão ser examinadas em momento próprio, isto é, no julgamento da apelação.

Desta feita, entendo que não se encontram preenchidos os pressupostos exigidos no § 4º do artigo 1.012 do CPC e **indefiro** o pedido.

Intime(m)-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5003221-51.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RECORRIDO: FIORAVANTE GABINI, FELIX DIEDRICH DE CANDIDO, ESMERALDO FLORENCIO DA SILVA, ELMIRA DA SILVA, DIVA MARCHIORI GRACIO, CLOVIS AMARAL OLIVEIRA

Advogados do(a) RECORRIDO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075, JOSE ANTONIO CREMASCO - SP59298

Advogados do(a) RECORRIDO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075, JOSE ANTONIO CREMASCO - SP59298

Advogados do(a) RECORRIDO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075, JOSE ANTONIO CREMASCO - SP59298

Advogados do(a) RECORRIDO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075, JOSE ANTONIO CREMASCO - SP59298

Advogados do(a) RECORRIDO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075, JOSE ANTONIO CREMASCO - SP59298

Advogados do(a) RECORRIDO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075, JOSE ANTONIO CREMASCO - SP59298

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de pedido interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a concessão de efeito suspensivo ao seu recurso de apelação.

Alega, em síntese, ter sido demandado pelos autores que pleiteavam a revisão de suas aposentadorias de anistiado político nos termos do artigo 8º do ADCT.

A sentença julgou procedente os pedidos para determinar o recálculo do benefício, sendo concedida a antecipação da tutela com fundamento no artigo 311 do CPC. A apelação interposta não possui efeito suspensivo, conforme artigo 1.012, § 1º, V, do CPC.

Afirma que o tribunal pode conceder o efeito suspensivo ao recurso, e que no caso em tela a suspensão deve ser concedida porque a sentença foi omissa ao não indicar em qual das hipóteses do artigo 311 do CPC fundamentava a antecipação da tutela.

Pela despacho de id 1770774 foi reconhecida a prevenção para processar o feito.

É o relatório.

Decido.

Regra geral, o recurso de apelação é dotado dos efeitos devolutivo e suspensivo. Contudo, o legislador excepcionou situações em que a sentença, mesmo objeto de recurso, deverá produzir efeitos imediatamente. São elas:

*“Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.*

*§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:*

*I - homologa divisão ou demarcação de terras;*

*II - condena a pagar alimentos;*

*III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;*

*IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;*

*V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;*

*VI - decreta a interdição.”*

Há, porém, situações emergenciais que, diante da alegação e das provas apresentadas, justificam, excepcionalmente, a concessão pelo relator de efeito suspensivo ao recurso interposto (§ 4º do mesmo dispositivo legal). Confira-se:

*“Art. 1.012 (...)*

*§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.”*



No caso em apreço a alegação apresentada pela requerente mostra-se genérica e incapaz de demonstrar de forma inequívoca a existência de risco de grave dano ou de difícil reparação, tampouco logrou demonstrar fundamento que justificasse, de imediato, a possível reversão da sentença impugnada. Explico.

Em apertada síntese, a requerente alegou que a sentença não explicitou em qual dos incisos do artigo 311 do CPC embasava a necessidade da antecipação da tutela e que há jurisprudência desfavorável à tese dos autores da ação.

Pois bem, na ação ajuizada em **junho/96** alega-se que os autores foram admitidos na PETROBRÁS antes de 31.03.1964, demitidos após o golpe de Estado por motivos políticos e que, posteriormente, anistiados pela Lei nº 6.683/79, passaram a ter direito a percepção de aposentadoria calculada com base no tempo de serviço somado ao tempo de afastamento. Com a Constituição Federal de 1988 e o disposto no artigo 8º do ADCT, os direitos dos anistiados foram ampliados, de modo que deve se considerar data-base para determinação do *quantum* a ser recebido mensalmente a data de 05.08.1988, somando-se, desta forma, ao tempo de serviço já incorporado, o período compreendido entre a data da promulgação da Lei de Anistia (28.12.1979) e a data da promulgação da Carta Magna (05.08.1988).

Após a procedência do pedido (id 1748075, fl. 175) o Tribunal anulou a sentença por entender que a União deveria ter figurado no polo passivo na qualidade de litisconsorte necessário (id. 1748082, fl. 28/35). Retornando à Primeira Instância, nova sentença de procedência foi proferida (id 1748082, fls. 94/97), tendo o INSS apelado (fl. 105). Nesta Corte, o despacho de fl. 154 determinou o retorno dos autos à origem para correta citação da União.

Incluída no polo passivo, a União contestou o feito e sobreveio nova sentença condenatória contra o INSS (id 1748085, fls. 77/80). Na oportunidade, p magistrado consignou ao final do *decisum*:

*“Presentes os requisitos, concedo a tutela prevista no art. 311 do Código de Processo Civil para determinar a imediata revisão dos benefícios, expedindo-se ofício ao INSS.”*

A sentença foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 21 de agosto de 2017.

Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados sob o fundamento de que não havia omissão porque *“A matéria de direito alegada nos Embargos foi devidamente debatida nos autos, sendo que, qualquer inconformismo deverá ser manifestado, por recurso próprio, na Instância Superior”* (id 1748085, fl. 144).

Temos, *in casu*, um processo que tramita há mais de 20 (vinte) anos e que teve, na Primeira Instância, 3 (três) sentenças de procedência do pedido. No polo ativo da lide figuram apenas idosos, a maioria com mais de 80 (oitenta) anos de idade.

É evidente o perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo em face da idade avançada dos autores.

Nesta Corte, há precedentes favoráveis à tese dos autores:

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE A UNIÃO E O INSS. APOSENTADORIA EXCEPCIONAL. ANISTIA POLÍTICA. REVISÃO DO CÁLCULO. APELAÇÃO PROVIDA.** 1. *A questão posta nos autos diz respeito a pedido de revisão de contagem de tempo de serviço para efeitos de cálculo de proventos da aposentadoria excepcional, deferida em razão da condição de anistiado político do segurado.* 2. *O autor pretende afastar o cálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria, deferida com base na Lei 6.683/79, alegando, para tanto, ofensa às normas disciplinadoras da anistia, em especial as disposições da Medida Provisória 2.151/2003, que regulamentou o artigo 8º do ADCT.* 3. *Cumprе destacar que a MP 2.151-3/2003, de fato cuidou de regulamentar o artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, tendo seus efeitos prolongados pela Emenda Constitucional 32/2001, porém foi revogada pela Lei 10.559/2002, fruto da conversão da MP 65/2002.* 4. *A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que independentemente do cálculo que estava sendo utilizado para a fixação da aposentadoria excepcional de anistiado, "o valor da prestação mensal, permanente e continuada, será igual ao da remuneração que o anistiado político receberia se na ativa estivesse" (artigo 6º da Lei 10.559/2002).* 5. *Precedentes.* 6. *Na espécie, tendo sido reconhecido ao autor o direito à aposentadoria excepcional, nos termos da Lei 6.683/1979, desde 27/12/1979, cabe assegurar o direito à revisão do valor do benefício, com renda mensal inicial calculada com base no equivalente ao que receberia, se estivesse na ativa, nos termos da Lei 10.599/2002, devido a partir do advento da MP 2.151-3/2001 (RESP 948.707, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 03/08/2009), com pagamento dos atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora, conforme Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução CJF 267/2013).* 7. *Apelação provida.* (TRF3, AC nº 00062511820104036126, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Antonio Cedinho, j. 15.12.2016, e-DJF3 18.01.2017)

A alegação apresentada pela requerente é, ao meu aviso, insuficiente para afastar a regra processual vigente, uma vez que, ainda que haja pagamento do benefício nos moldes da sentença, será admitida a sua devolução nos termos da atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1384418/SC, 1ª Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 12.06.2013, DJe 30.08.2013; AgRg no REsp 1301411/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Assusete Magalhães, j. 21.08.2014, DJe 03.09.2014).

Em sede de recurso repetitivo (tema 692, RESP nº 1401560/MT) ficou definido que “a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos”.

Ante todo o exposto, por entender não preenchidos os pressupostos exigidos no § 4º do artigo 1.012 do CPC, **INDEFIRO** o pedido.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003705-66.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: PLANOVA PLANEJAMENTO E CONSTRUCOES S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADRIANA SERRA RIBEIRO - SP300197, CARLOS EDUARDO VIEIRA MONTENEGRO - RJ98981, TAIS MURAMOTO BRIGANTI - SP222402

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança impetrado em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Barueri e do Chefe do Posto Fiscal Avançado da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo em Barueri, excluiu o primeiro da relação processual e, conseqüentemente, declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual na Comarca de Barueri/SP.

Sustenta a agravante que permanece sujeita aos efeitos dos atos coatores praticados por ambas as autoridades impetradas, os quais estão prejudicando o regular exercício de suas atividades, e, por ter a r. decisão agravada considerado apenas parcela da demanda, justifica-se a interposição do agravo de instrumento. Argumenta que é empresa atuante no ramo de construção civil e constituiu com terceiros diferentes sociedades em conta de participação (SCP), nas quais figura como sócia ostensiva. Alega que, nesse aspecto, a Secretaria da Receita Federal do Brasil exige-lhe a obrigação assessoria de obtenção de inscrição própria no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), por imposição do art. 4º, XVII, da Instrução Normativa RFB n.º 1.634/2016. Também afirma que o Delegado da Receita Federal não apresentou quaisquer argumentos que contradissem os fatos narrados na inicial do mandado de segurança, os quais devem, portanto, serem reputados verdadeiros. Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso, a fim de que seja mantido o Delegado da Receita Federal na relação processual e o trâmite do *mandamus* perante a Justiça Federal.

É o relatório.

Decido.

Em cognição preliminar dos autos, sem julgamento da questão acerca da(s) autoridade(s) competente(s) para responder ao mandado de segurança, considero a decisão agravada suscetível de causar à parte lesão de importante gravidade, haja vista a imediata remessa dos autos à Justiça Estadual e o tempo decorridos para análise do pedido de liminar, bem como o risco de nulidade dos atos decisórios proferidos pelo Juízo Estadual caso se defina, em julgamento definitivo, a competência da Justiça Federal, que seria absoluta.

Cabe ressaltar que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes do trabalho, as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, devem ser processadas e julgadas perante os Juízes Federais, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

No presente caso, verifica-se clara a argumentação da recorrente de que objetiva sua inscrição no CNPJ, por ser condição indispensável ao cumprimento de obrigações tributárias impostas pela Receita Federal do Brasil às sociedades por conta de participação, e as exigências colocadas pela SRF (Secretaria da Receita Federal) e pela SEFAZ/SP (Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo) estariam obstando, de forma ilegal e abusiva, a efetivação dessa medida. Desse modo, considero haver relevância suficiente nos fundamentos expendidos pela agravante para suspender os efeitos da decisão recorrida.

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo** para determinar a manutenção dos autos originários na 1ª Vara Federal de Barueri até o julgamento definitivo deste recurso.

Oficie-se, com urgência, ao MM. Juízo de origem.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do CPC.

Após, retornem-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000721-12.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: FLEURY S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ENIO ZAHA - SP1239460A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP5807900A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Vistos etc.

Homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos do artigo 998, CPC/2015, para que produza seus regulares efeitos. Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem, para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2018.

**CECILIA MARCONDES**  
**Desembargadora Federal**  
**Relatora**

**SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA**

**Boletim de Acórdão Nro 23531/2018**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015101-73.1999.4.03.6182/SP

	1999.61.82.015101-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	COM/ DE MOVEIS NOVA RONDONIA LTDA ME e outro(a)
	:	JORGE VILELA FILHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00151017319994036182 2F Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM CITAÇÃO DA DEVEDORA PRINCIPAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO. MANTIDO.

1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do artigo 150 do Código Tributário Nacional (Súmula 436 do E.STJ).
2. A constituição definitiva do crédito ocorrerá quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, desde que posterior à entrega da declaração, ou com a entrega da declaração, na hipótese de vencimento anterior à data legalmente prevista para a entrega.
3. Considerando que a declaração de rendimentos constituiu o crédito tributário em 24/4/1998; que a ação foi ajuizada em 15/03/1999 e; que sobreveio a sentença em 11/12/2007, sem citação da principal devedora, tem-se que decorreu o prazo prescricional.
4. Mantida a decisão que reconheceu a prescrição do crédito tributário.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

	1999.61.82.027597-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	NASOUHI NAJIB ABDUL QADER KABLAWI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC/73. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO APÓS O TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106/STJ. COMPATIBILIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Cômputo do prazo prescricional previsto no art. 174 do CTN c/c LC 118/2005 e art. 219 do CPC/73.
2. No entendimento do Tribunal Superior, a propositura da ação constitui o *dies ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem; a citação (considerada, na espécie, em razão da data do ajuizamento e do despacho que ordenou a citação, anterior à vigência da LC 118/2005) deve ocorrer antes do decurso de 05 (cinco) anos; para que haja retroação deve haver citação válida e eventual demora deve ser considerada, apenas, se imputável exclusivamente ao mecanismo da Justiça.
3. A execução fiscal foi proposta em 29/03/1999 e o despacho ordinatório da citação proferido em 21/06/1999. Em 25/11/1999 (fl. 07), a carta de citação retornou sem cumprimento. A União obteve vista (25/11/1999) e permaneceu silente até que solicitou a suspensão em 10/04/2002. Reiterou o pedido de suspensão em 28/08/2003, 22/01/2004 e 02/06/2006. Pediu a citação por edital em 27/09/2007 e; deferido o pedido (08/10/2007), o edital foi publicado em 07/12/2007. A secretaria do juízo não retardou qualquer diligência requerida e a União não garantiu a movimentação processual em tempo hábil. Por conseguinte não há como atribuir a demora ao mecanismo da Justiça. Daí que entendo inaplicável a Súmula 106/STJ.
4. A citação por edital (07/12/2007) efetivou-se após o transcurso do prazo prescricional, não havendo, portanto, que se falar em retroação.
5. Ausência de incompatibilidade da decisão com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça a ensejar a retratação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter a decisão que reconheceu a prescrição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

	2000.61.05.001561-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	MANSI COML/ E EXPORTADORA DE CAFE LTDA
ADVOGADO	:	SP073242 ROBERTO VAILATI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. QUOTA DE CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A EXPORTAÇÃO DE CAFÉ REINSTITUÍDA PELO DECRETO-LEI Nº 2.295, DE 21.11.86. EXIGIBILIDADE SUSPensa PELA RESOLUÇÃO 28/2005 DO SENADO FEDERAL. REPETIÇÃO DE INDEBITO. PRESCRIÇÃO DECENAL. TERMO INICIAL.

1. O prazo prescricional para pleitear a repetição tributária, nos tributos sujeitos ao lançamento de ofício, é contado da data em que se considera extinto o crédito tributário, qual seja, **a data do efetivo pagamento do tributo**, a teor do disposto no artigo 168, inciso I, c.c artigo 156, inciso I, do CTN.

2. "A declaração de inconstitucionalidade da lei instituidora do tributo em controle concentrado, pelo STF, ou a Resolução do Senado (declaração de inconstitucionalidade em controle difuso) é despicienda para fins de contagem do prazo prescricional tanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, quanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento de ofício" (REsp 1110578/SP, julgado em regime de recurso repetitivo).
3. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº. 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº. 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09/06/2005, elegendoo como elemento definidor o ajuizamento da ação.
4. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data.
5. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, como o caso dos autos, cuja ação foi protocolizada em **03/02/2000**, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº. 118/2005, julgamento este submetido ao regime do art. 543-C do CPC/73.
5. Considerando que a autora pleiteia a repetição de valores recolhidos no período compreendido entre **10/03/1989 a 14/02/1990**, consoante cópias de documentos juntados às fls. 39/51, de rigor o reconhecimento da prescrição dos valores recolhidos anteriormente ao decênio que antecede o ajuizamento da ação.
6. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005504-68.2000.4.03.6110/SP

	2000.61.10.005504-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 1811/1818
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	CNH INDL/ LATIN AMERICA LTDA
ADVOGADO	:	SP154074 GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
SUCEDIDO(A)	:	CNH LATIN AMERICA LTDA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. ISENÇÃO. DECRETO-LEI 1.374/74. REVOGAÇÃO. DECRETO 97.410/88. TABELA DE INCIDÊNCIA DO IPI - TIPI. LEGALIDADE ESTRITA. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

1. Publicado o acórdão embargado (fls. 1811/1818) na vigência do CPC/1973 (25/2/2016, fl.1819), aplica-se o enunciado administrativo nº 2 do STJ.
2. Dispõe o art. 535 do Código de Processo Civil de 1973 sobre o cabimento dos embargos de declaração, em hipóteses de omissão e contradição no acórdão.
3. Não conhecida a alegação de caráter meramente declaratório do posicionamento da tabela de Tipi (Decreto nº 97.410/88), por constituir inovação recursal, visto que não foi exposta em razões de apelação.
4. No tocante às alegações de existência de norma com classificação diversa para o equipamento não isento que acoplava parte isenta - posição 8429.51.9900 e de impossibilidade de extensão da isenção por equidade ao material como um todo (arts. 108 e 111, do CTN), o acórdão embargado, de forma fundamentada, assentou que (a) a isenção do IPI fora concedida por Decreto-lei nº 1.374/74 (DOU de 12/12/74); (b) esse incentivo fiscal deixou de vigorar em 5 de outubro de 1990, por força do disposto no § 1º do art. 41 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988; (c) inviável que ato do Poder Executivo viesse a estabelecer a tributação sobre itens que, segundo a tabela de incidência do IPI - TIPI constante no Decreto-lei nº 1.374/74, não sofriam a incidência do IPI; (d) o art. 153, § 1º, da CF/1988, ao mitigar o princípio da legalidade estrita, para aceitar a fixação de alíquota do IPI por ato do

Poder Executivo, não estendeu essa mitigação à ampliação da hipótese de incidência do tributo, caso em que prevaleceu a legalidade estrita (art. 150, I, da CF/1988).

5. Reconhecido o crédito de IPI em procedimento administrativo, mas indeferido o ressarcimento em virtude de existência de débito e realizada a compensação de ofício, o prazo para propor ação contra a decisão denegatória da restituição é de dois anos, previsto no art. 169 do Código Tributário Nacional.

6. As decisões proferidas nos procedimentos administrativos nºs 10855.002332/96-00 (fls. 1135/1204) e 10855.000221/97-41 (fls. 1205/1253) foram postadas nos correios por AR, em 22/12/1998 e a ação foi proposta em 18/12/2000, portanto, não há prescrição a ser declarada.

7. Irrelevantes as alegações relativas ao regime jurídico aplicável aos benefícios em IPI e à sua natureza escritural, à falta de especificação da data dos créditos que a autora solicitara em cada caso e à ocorrência da prescrição parcial e total do crédito na data do pedido de compensação, em relação aos procedimentos administrativos mencionados nos embargos de declaração, às fls. 1824<sup>v</sup>/1825.

8. O órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram; deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução (REsp 1.659.502/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 2/5/2017, DJe de 12/5/2017).

9. Os embargos de declaração não se prestam à manifestação de inconformismo ou à rediscussão de julgado.

10. Inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do CPC/73, incabíveis os embargos de declaração para atribuição de efeitos modificativos, ainda que para fins de prequestionamento (EDcl nos EREsp 884.009/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, julgado em 24/10/2016, DJe de 4/11/2016).

11. Embargos de declaração não conhecidos em parte, e, na parte conhecida, rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte dos embargos de declaração, rejeitando-os na parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005419-76.2000.4.03.6112/SP

	2000.61.12.005419-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	DANILO EIJI HAYASHIDA AMBROSIO e outros(as)
	:	RAPHAELLA AKEMI HAYASHIDA AMBROSIO
	:	BRUNO YUGI HAYASHIDA AMBROSIO
ADVOGADO	:	SP117843 CORALDINO SANCHES VENDRAMINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	SERGIO MENEZES AMBROSIO -ME

#### EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO. IMÓVÉIS. PENHORAS SOBRE O USUFRUTO. EXECUTADOS. RENÚNCIA AO USUFRUTO. ATO ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE REGISTRO DA RENÚNCIA NA MATRÍCULA DO IMÓVEL. IRRELEVÂNCIA. FRAUDE CONTRA CREDORES. VIA INADEQUADA.

1. Embargos de terceiro opostos objetivando ver declarada a nulidade de penhoras que recaíram sobre o usufruto dos imóveis elencados na inicial, de propriedade dos embargantes, encontrando-se fundamentado, basicamente, na alegação de que não há que se falar em penhora do usufruto dos imóveis, na medida em que, antes mesmo do ajuizamento do executivo fiscal, já não mais havia usufruto, considerando a renúncia efetivada mediante escritura pública.

2. Acerca da fraude à execução, previa o artigo 185 do Código Tributário Nacional, em sua redação original, vigente à época da efetivação da penhora, que "*presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução*".

3. Nos termos do aludido dispositivo, ocorrendo a transferência do bem após a citação do devedor em executivo fiscal, tem-se por presumida a ocorrência de fraude à execução, conforme, aliás, julgado proferido pelo C. STJ, nos autos do REsp nº 1141990/PR, apreciado sob o regime dos recursos repetitivos.

4. Na espécie, o executivo fiscal subjacente restou ajuizado em 30/09/98, sendo certo que a renúncia ao usufruto ocorreu anteriormente à aludida data, em 13/03/97, mediante escrituras públicas, que somente restaram registradas nas matrículas dos imóveis em 21/07/2000.

5. Nesse contexto, em que a renúncia do usufruto dos imóveis ocorreu antes mesmo do ajuizamento do executivo fiscal, incogitável falar-se em fraude à execução, tal como externado na sentença recorrida, mostrando-se irrelevante o fato de a renúncia ao usufruto somente ter sido registrada na matrícula do imóvel em data posterior, na medida em que deve ser levada em consideração, para os fins perseguidos nesta ação, a data da efetiva renúncia. Precedentes.
6. Os argumentos externados pela embargada, bem assim na sentença recorrida, tangenciam também à alegação de ocorrência de fraude contra credores, instituto diverso da fraude à execução que, como visto, restou afastada e, nada obstante os mesmos guardem foros de razoabilidade, fato é que os embargos de terceiro não são a via adequada à discussão acerca da ocorrência, ou não, de fraude contra credores, conforme entendimento sumulado pelo C. STJ no verbete 195, segundo o qual "*em embargos de terceiro não se amula ato jurídico, por fraude contra credores*". Precedentes.
7. Considerando a inadequação da presente via, incogitável qualquer deliberação acerca de eventual configuração de fraude contra credores, mesmo porque, conforme demonstrado nestes autos, a União Federal já ajuizou a competente ação pauliana (processo nº 0010444-07.1999.4.03.6112) objetivando, exatamente, a anulação dos atos de disposição dos bens discutidos nesta ação, com fundamento na ocorrência de fraude contra credores (v. fls. 81 e ss.).
8. Sentença reformada para que sejam julgados procedentes os presentes embargos de terceiro, para o fim de determinar o levantamento das constringências existentes nos imóveis matriculados sob nºs 34.808, 39.792 e 34.808-A do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Presidente Prudente/SP e 27.206, 27.207, 27.210, 27.212, 27.211 e 27.213 do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Presidente Prudente/SP, caso ainda existentes, determinadas nos autos da Execução Fiscal nº 98.1205994-6.
9. Considerando o provimento do recurso interposto, de rigor a inversão do ônus da sucumbência, motivo pelo qual condeno a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa.
10. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028774-20.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.028774-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	PHILIPPE RAOUL NE
ADVOGADO	:	SP154661 RODRIGO FERNANDES REBOUÇAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CREDITO TRIBUTARIO. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. UTILIZAÇÃO PARA DISCUTIR ENCARGOS PREVISTOS EM LEI. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 164 DO CTN.

A ação consignatória não é a via processual adequada para se discutir o montante do débito tributário, incluídos os valores correspondentes aos consectários legais, ex vi do artigo 164 do CTN.

Preliminar acolhida para extinguir o feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso IV do CPC. Honorários advocatícios já fixados na r. sentença monocrática.

Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o feito sem resolução de mérito e declarar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal



	2001.61.03.001803-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	LUZIA APARECIDA MENDONCA LAPINSKAS
ADVOGADO	:	SP147641 ALICE GUISSARD LEAL FERREIRA e outro(a)

## EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. AUTUAÇÃO. EMPRÉSTIMOS CONCEDIDOS PARA CUSTEAR TRATAMENTO ODONTOLÓGICO. ADIANTAMENTO SALARIAL NÃO CONFIGURADO. DEDUÇÃO DAS DESPESAS. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O Programa de Assistência Médica Supletiva (PAMS) destinado aos empregados da Caixa Econômica Federal previa a concessão de valores intitulados "adiantamento odontológico", com a finalidade de cobrir despesas de procedimentos não custeados pelo PAMS.
2. Para a concessão do subsídio odontológico, o beneficiário deveria cumprir certos requisitos e seguir procedimento determinado, com realização de perícia e apresentação de laudos e recibos. Deferido o processo de adiantamento, o crédito era efetuado em conta com devolução integral pelo empregado, mediante desconto em folha de pagamento.
3. Evidente que a verba em discussão não possui natureza salarial, mas sim, de empréstimo, constando no Programa de adiantamento, inclusive, a previsão de desconto de IOF.
4. Conforme o disposto no artigo 8º, incisos II, alínea "a" e § 2º, incisos II e III da Lei nº 9.250/95, podem ser deduzidos da base de cálculo do imposto os pagamentos efetuados pelo contribuinte, relativos ao próprio tratamento e ao de seus dependentes, no ano-calendário, a médicos e dentistas, dentre outros, desde que sejam os pagamentos especificados e comprovados, com a indicação do nome, endereço e número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF ou no Cadastro Geral de Contribuintes - CGC de quem os recebeu.
5. Desde o início do procedimento fiscalizatório, a autora incumbiu-se do ônus de comprovar os pagamentos, sendo os recibos dos profissionais suficientes para demonstrar a prestação do serviço.
6. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

	2002.61.15.002208-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	ABENGOA BIOENERGIA AGROINDUSTRIA LTDA
ADVOGADO	:	SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).
2. Apelação provida no sentido de julgar procedente o pedido para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observada a prescrição decenal, na forma da legislação de regência,

notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, em sua redação original, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação foi ajuizada em 31/10/2002.

3. Honorários advocatícios, devidos pela União Federal, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa - correspondente à quantia de R\$ 15.000,00, com posição em outubro/2002 -, tendo em vista a complexidade da matéria, o trabalho envolvido e o entendimento firmado por esta E. Turma julgadora, em casos análogos ao presente, e ainda nos termos do disposto no artigo 20, § 4º, do CPC/73, incidente ao caso em concreto, devidamente atualizados.

4. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007013-47.2003.4.03.6104/SP

	2003.61.04.007013-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	MILTON ANTUNES
ADVOGADO	:	SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. RESCISÃO CONTRATUAL E COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEIS 7.713/88 E 9.250/95. PRESCRIÇÃO DECENAL: RE 566.621 E REsp 1.269.570. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-C, § 7º. INCISO II, DO CPC/73.

1. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04/08/2011, ao julgar o RE 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº. 118/2005 para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09/06/2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.
2. O E. Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal, julgou o REsp 1.269.570, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC/73, amoldando-se ao decidido pela Excelsa Corte.
3. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/06/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/06/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº. 118/2005, julgamento este submetido ao regime do art. 543-C do CPC.
4. Proposta a presente ação em 30/06/2003, o prazo para reaver os valores recolhidos indevidamente é de dez anos, na esteira do entendimento consolidado pelos CC. STF e STJ.
5. Juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil/73, para dar parcial provimento à apelação do autor, observada a incidência da prescrição decenal, mantido o v. acórdão quanto às demais questões.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018949-69.2003.4.03.6104/SP

	2003.61.04.018949-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	EDISON MENDES
ADVOGADO	:	SP184600 BEATRIZ GOMES MENEZES e outro(a)
	:	SP093357 JOSE ABILIO LOPES
	:	SP098327 ENZO SCIANNELLI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. RESCISÃO CONTRATUAL E COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEIS 7.713/88 E 9.250/95. PRESCRIÇÃO DECENAL: RE 566.621 E REsp 1.269.570. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-C, § 7º. INCISO II, DO CPC/73.

1. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04/08/2011, ao julgar o RE 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº. 118/2005 para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09/06/2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.
2. O E. Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal, julgou o REsp 1.269.570, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC/73, amoldando-se ao decidido pela Excelsa Corte.
3. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/06/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/06/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº. 118/2005, julgamento este submetido ao regime do art. 543-C do CPC.
4. Proposta a presente ação em 19/12/2003, o prazo para reaver os valores recolhidos indevidamente é de dez anos, na esteira do entendimento consolidado pelos CC. STF e STJ.
5. Diante da sucumbência mínima da parte autora, de rigor a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, § 4º, combinado com o artigo 21, parágrafo único, ambos do CPC/73.
6. Juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil/73, para negar provimento à apelação da União Federal e dar parcial provimento à apelação do autor, observada a incidência da prescrição decenal, mantido o v. acórdão quanto às demais questões.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, negar provimento à apelação da União Federal e dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0054451-29.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.054451-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DIRCE LOPES THOMAS QUARESMA
	:	AMERICA DOS REIS QUARESMA
	:	EMPRESA LIMPADORA COLORADO LTDA e outros(as)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00544512920034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 106 DO C. STJ. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS ACOLHIDOS PARCIALMENTE SEM EFEITO INFRINGENTE.

1. Não há que se questionar a ausência de aplicação das disposições contidas no § 1º, do art. 219 do CPC, porquanto, ajuizada a ação em 22/08/2003, consumou-se a prescrição antes do edital (06/02/2013), ou mesmo do pedido de citação por edital (02/05/2012).
2. Incabível a aplicação da Súmula 106 do C. STJ, posto que pressupõe que a demora na promoção da citação tenha ocorrido por culpa exclusiva do Judiciário, o que não é o caso dos autos (AgRg no REsp 1.260.182/SC).
3. Embargos acolhidos parcialmente para explicitar a inaplicabilidade da Súmula 106 do C. STJ.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, sem efeito infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006792-42.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.006792-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	ROSA MARIA DE SOUZA MARTINS
ADVOGADO	:	SP071068 ANA REGINA GALLI INNOCENTI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEIS 7.713/88 E 9.250/95. PRESCRIÇÃO DECENAL: RE 566.621 E REsp 1.269.570. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-C, § 7º. INCISO II, DO CPC/73.

1. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04/08/2011, ao julgar o RE 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº. 118/2005 para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09/06/2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.
2. O E. Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal, julgou o REsp 1.269.570, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC/73, amoldando-se ao decidido pela Excelsa Corte.
3. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/06/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/06/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº. 118/2005, julgamento este submetido ao regime do art. 543-C do CPC.
4. Proposta a presente ação em 11/03/2004, o prazo para reaver os valores recolhidos indevidamente é de dez anos, na esteira do entendimento consolidado pelos CC. STF e STJ.
5. Juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil/73, para dar parcial provimento à apelação, observada a incidência da prescrição decenal, mantido o v. acórdão quanto às demais questões.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009610-64.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.009610-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO	:	SP249810 RAFAEL YUJI KAVABATA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA E TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ART. 151, III, CTN. APROVEITAMENTO EM COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO DE TERCEIRO OBJETO DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. ART. 74 DA LEI Nº 9.430/96, ANTES DA ALTERAÇÃO PROMOVIDA PELA LEI Nº 11.051/04. DUPLICIDADE DA EXIGÊNCIA EM RAZÃO DE NOVO LANÇAMENTO.

1. O indeferimento total do pedido de restituição, **objeto de manifestação de inconformidade por ITAÚSA (fls. 32/56)**, ensejou também a negativa do pedido de compensação da impetrante, conforme decisão encaminhada à impetrante pela SRF de fls. 58/59. Diante da condição resolutoria, a autoridade fiscal efetuou o lançamento de ofício do crédito tributário (fls. 63/69), originando o PA nº 16327.003528/2002-68 (fls. 87).
2. Não há dúvida quanto à repercussão da manifestação de inconformidade e do recurso voluntário da ITAÚSA no pedido de compensação da impetrante (PA nº 16327.000203/99-85), impondo-se o reconhecimento de que o crédito objeto de lançamento de ofício, impugnado no PA nº 16327.003528/2002-68, está igualmente com a exigibilidade suspensa diante da impossibilidade de aplicação retroativa do § 12 do art. 74 da Lei 9.430/96, acrescido pela Lei nº 11.051, de 29/12/2004.
3. Verifica-se a **duplicidade** da exigência, pois o débito referenciado no PA nº 13807.012517/2003-69 já havia sido objeto do lançamento de ofício nº 0816600/00611/02 (fls. 63/69), impugnado pela impetrante no PA nº 16327.003528/2002-68 (fls. 72/86 e 87).
4. Apelação e remessa oficial desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0027472-48.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.027472-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	BRISTOL MYERS SQUIBB FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP088368 EDUARDO CARVALHO CAIUBY
	:	SP109717 LUCIANA ROSANOVA GALHARDO
	:	SP269799 FELIPE CERRUTTI BALSIMELLI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA MORATÓRIA. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

1. A questão posta a desate diz respeito à possibilidade, ou não, de incidência de multa moratória em caso de denúncia espontânea, sendo certo que, na espécie, a autoridade impetrada não controverte a ocorrência do aludido instituto, limitando-se a se insurgir contra a exclusão da incidência da multa moratória em razão do reconhecimento do instituto.
2. Uma vez configurada a denúncia espontânea, não há que se falar em incidência de multa de mora sobre o crédito tributário pago a destempo, conforme entendimento sedimentado pelo C. STJ em sede de recurso repetitivo (REsp 1149022/SP, Relator Ministro LUIZ

FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09/06/2010, DJe 24/06/2010)

3. Não deve prosperar a alegação da apelante no sentido de impossibilidade de expedição de certidão de regularidade fiscal em nome da impetrante e de exclusão do seu nome do CADIN ante a existência de outros débitos não citados no presente *writ*.

4. A ordem concedida na presente ação mandamental abrange, à toda evidência, somente os débitos especificados na inicial e sobre os quais houve pronunciamento judicial, de modo que a eventual existência de outros débitos que não aqueles debatidos nestes autos, deverá ser levada em conta pela autoridade impetrada, quando da expedição da certidão de regularidade fiscal pleiteada, bem assim para fins de inclusão no CADIN.

5. Apelação e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032555-45.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.032555-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	E C EMPILHADEIRAS E CARRINHOS HIDRAULICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP163162A PAULO HENRIQUE PROENÇA PEREIRA e outro(a)

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SIMPLES. EXCLUSÃO. LEI Nº 9.317/96. ARTIGO 9º, INCISO XIII. ATIVIDADES ASSEMELHADAS. INOCORRÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. Preliminar de inadequação da via eleita arguida pela União Federal em seu apelo afastada, na medida em que, ao contrário do aduzido, a matéria vertida nestes autos é meramente de direito, não havendo necessidade de dilação probatória. Afastada, também, a preliminar de falta de interesse de agir, considerando que, à época da impetração, não mais cabia recurso administrativo em face do ato de exclusão, motivo pelo qual inaplicáveis as disposições do artigo 5º, inciso I, da Lei nº 1.533/51, vigente à época.

2. Dispunha o artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96 que instituiu e disciplinava o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, que não poderá optar pelo simples, a pessoa jurídica que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida.

3. À vista do indigitado dispositivo, a autoridade fiscal entendeu que a atividade exercida pela impetrante - manutenção e reparação de máquinas, equipamentos e aparelhos para transporte e elevação de cargas - estaria abrangida na vedação legal, tendo então procedido a sua exclusão do sistema simplificado de tributação.

4. De acordo com o contrato social de fls. 30 e ss., a impetrante exerce serviço de "manutenção, reparação, comércio e locação de empilhadeiras e carrinhos hidráulicos e o comércio de peças e equipamentos para empilhadeiras e carrinhos hidráulicos em geral." e ainda que a União tenha dado ao caso interpretação extensiva, incluindo a impetrante na vedação legal, a jurisprudência majoritária considera que as empresas prestadoras de serviço de reparação e manutenção de equipamentos não estão inseridas na vedação do artigo 9º, XIII, da Lei nº 9.317/96, mesmo porque não necessitam de profissional legalmente habilitado para exercerem suas atividades. Precedentes.

5. Patenteado o direito líquido e certo da impetrante de não ser excluída do sistema de tributação simplificado em comento, de rigor a manutenção da sentença recorrida.

6. Remessa oficial e apelação improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006417-32.2004.4.03.6103/SP

	2004.61.03.006417-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	BENEDITO ALVES COELHO e outro(a)
	:	GERALDO DONIZETE SANTOS DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP132186 JOSE HENRIQUE COELHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEIS 7.713/88 E 9.250/95. PRESCRIÇÃO DECENAL: RE 566.621 E REsp 1.269.570. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-C, § 7º. INCISO II, DO CPC/73.

1. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04/08/2011, ao julgar o RE 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº. 118/2005 para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09/06/2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.
2. O E. Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal, julgou o REsp 1.269.570, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC/73, amoldando-se ao decidido pela Excelsa Corte.
3. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/06/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/06/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº. 118/2005, julgamento este submetido ao regime do art. 543-C do CPC.
4. Proposta a presente ação em 05/10/2004, o prazo para reaver os valores recolhidos indevidamente é de dez anos, na esteira do entendimento consolidado pelos CC. STF e STJ.
5. Juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil/73, para negar provimento à apelação e à remessa oficial.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004485-88.2004.4.03.6109/SP

	2004.61.09.004485-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OBRA S/A PROJETOS E CONSTRUCOES
ADVOGADO	:	SP098565 JOSE AREF SABBAGH ESTEVES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. AUMENTO DE ALÍQUOTA. EMPRESA MISTA.

PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Inconstitucionais as majorações de alíquota do Finsocial, instituídas pelo art. 9º da Lei nº 7.689/88, pelo art. 7º da Lei nº 7.787/89, pelo art. 1º da Lei nº 7.894/89 e pelo art. 1º da Lei nº 8.147/90, em relação às empresas comerciais e mistas; exigível o Finsocial na vigência do Decreto-lei nº 1.940/82 - com as alterações nele introduzidas antes da promulgação da CF/88 - até o advento da LC nº 70/91.

Precedente: STF, RE 150.764/PE.

A autora, entre outras atividades, exerce a de construção e venda de imóveis; sendo empresa mista, tem direito à restituição dos valores do Finsocial, recolhidos de forma indevida, superiores à alíquota de 0,5% prevista no Decreto-lei nº 1.940/82.

Protocolizado o requerimento administrativo de restituição em 16/8/99 (fl. 21), portanto, antes da vigência da LC nº 118/2005 (9/6/2005), aplica-se o prazo prescricional de dez anos, contados a partir da ocorrência de fato gerador do tributo (tese dos 5+5, art. 150, §4º, c/c art. 168, I, do CTN). Precedentes: STF, RE nº 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 4/8/2011, DJe em 10/10/2011 (art. 543-B do CPC/73); STF, RE 748.046 AgR/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28/10/2014, DJe em 14-11-2014; STJ, REsp 1.269.570/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23/5/2012, DJe em 4/6/2012 (art. 543-C do CPC/73).

Não obstante o ajuizamento da ação em 5/7/2004, em obediência aos arts. 141 e 492 do Código de Processo Civil de 2015 (arts. 128 e 460 do CPC/73), possível a compensação dos valores recolhidos indevidamente ao Finsocial com valores vincendos da Cofins, nos termos do art. 66 da Lei nº 8.383/91, conforme requerido na petição inicial.

Aplica-se o art. 170-A do CTN. Precedente: STJ, REsp 1.164.452/MG (art. 543-C do CPC/73).

Correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, consoante Resolução nº 267, de 2/12/2013, do Conselho da Justiça Federal, com inclusão de expurgos inflacionários.

Havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei nº 9.250/95, incide a taxa Selic, a partir de 1º/1/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de juros ou atualização monetária. Precedente: STJ, REsp nº 1.111.175/SP (art. 543-C do CPC/1973).

Fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa (alíneas a, b e c do § 3º do art. 20 do CPC/73).

Não configurado o caráter manifestamente protelatório do recurso, incabível a condenação da apelante nas penas previstas no art. 18 do CPC/73.

Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020979-03.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.020979-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	PHOCO ARTIGOS FOTOGRAFICOS LTDA e outros(as)
	:	JOAO RIBEIRO DA SILVA
	:	FRANCISCO GUERRA PENA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00209790320044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM CITAÇÃO DA DEVEDORA PRINCIPAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO. MANTIDA.

1. A propositura da ação constitui o *dies ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo *a quo* para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN (Recurso Especial nº 1.120.295/SP). Significa dizer que o fluxo do prazo prescricional escoia-se, também, entre a propositura e a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN, aplicável ao caso.

2. O despacho que determinou a citação da empresa foi exarado antes da alteração determinada pela Lei Complementar 118/2005. Portanto, a interrupção do prazo prescricional deveria consumir-se com a citação.

3. A carta com aviso de recebimento, a que alude a União como termo *ad quem* do prazo prescricional, foi recebida por pessoa estranha



ao quadro societário e o Sr. Oficial de Justiça certificou a não localização da empresa no endereço.

4. Considerando que a ação foi ajuizada em 15/06/2004 e; que sobreveio a sentença em 20/08/2013, sem citação da principal devedora, tem-se que decorreu o prazo prescricional.

5. Mantida a decisão que reconheceu a prescrição do crédito tributário.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000307-83.2005.4.03.6005/MS

	2005.60.05.000307-8/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	EDUARDO FERREIRA
ADVOGADO	:	MS008516 ISABEL CRISTINA DO AMARAL e outro(a)

#### EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. CADIN. EXCLUSÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PENHORA EM EXECUÇÃO FISCAL. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE GARANTIA. NÃO COMPROVAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A inscrição no CADIN é suspensa quando, ajuizada ação para discussão da dívida ou do seu valor, haja oferecimento de garantia idônea ao juízo ou quando esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro (Lei 10.522, de 19 de julho de 2002, art. 7º, I e II, c/c CTN, art. 151).

2. O Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o RESP nº1137497/CE, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento segundo o qual "a mera discussão judicial da dívida, sem garantia idônea ou suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151 do CTN, não obsta a inclusão do nome do devedor no CADIN".

3. No caso concreto, o apelado ofertou bem à penhora e, inclusive, opôs embargos à execução fiscal, para discussão do débito executado.

4. Se o órgão fazendário entendeu que a garantia ofertada foi insatisfatória, tratou-se de irresignação cabível naqueles autos. Entretanto, não há informação de que a garantia à execução tenha sido contestada nos autos dos embargos à execução ou que tenha sido insuficiente.

5. Tendo o autor demonstrado a existência de garantia aparentemente regular e suficiente na execução fiscal, não se mostra razoável a manutenção de seu nome no CADIN.

6. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000751-16.2005.4.03.6006/MS

	2005.60.06.000751-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal

ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	RUBELENO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MS007450 ELCO BRASIL PAVAO DE ARRUDA e outro(a)

#### EMENTA

REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APREENSÃO DE VEÍCULO. PENA DE PERDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO DOS BENS RETIDOS. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.

- A aplicação da pena de perdimento, como forma de reparação de dano ao erário, somente pode ocorrer quando for comprovado o envolvimento do proprietário do bem na prática da infração.
- Pelas regras do arrendamento mercantil (Lei n.º 6.099/74) a propriedade é do credor na condição resolúvel, ou seja, com a possibilidade de o locador/devedor, no final da avença, optar por tornar-se o proprietário do bem.
- Deve ser afastada a pena de perdimento do veículo quando houver desproporcionalidade entre o valor do bem e o das mercadorias bens transportados. Precedentes do STJ.
- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000645-63.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.000645-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	PANAMERICANO ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO	:	SP023087 PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ARRENDAMENTO MERCANTIL. "RECEITAS DE SUPERVENIÊNCIA ATIVA". CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. CIRCULAR BACEN Nº 1.429/89.

A Circular BACEN nº 1.429/89 editada com fundamento no art. 9º da Lei n. 4.595/64, a Lei do Sistema Financeiro, e na Lei n. 6.099/74, que regulamenta o tratamento tributário do *leasing*, estabelece os ajustes contábeis a serem observados pelas empresas de arrendamento mercantil, relativamente ao acerto da carteira de arrendamento efetivado na escrituração e nas demonstrações financeiras, visando retratar os resultados das baixas dos bens arrendados, efetuando-se os ajustes mensalmente.

Nesse passo, os ajustes contábeis determinados pela Circular Bacen nº 1.429/89 não podem alterar os efeitos tributários decorrentes dos atos legais e complementares que disciplinam a determinação do lucro real das atividades de arrendamento mercantil.

Os ajustes determinados pelo BACEN ("receita de superveniência ativa" e "despesa de insuficiência") afetam o resultado da arrendadora como receita, mas não geram efeitos tributários, isto é, não interferem na base de cálculo da contribuição social sobre o lucro.

De qualquer modo, as "receitas de superveniência ativa" derivadas de ajustes contábeis não representam efetivo acréscimo patrimonial, vez que este somente será verificado ao término de cada contrato de arrendamento ou com a venda dos bens arrendados.

Sentença de procedência mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015579-26.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.015579-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN
ADVOGADO	:	SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC/1973 (ART. 1.040, II, DO CPC/2015). ENTIDADE BENEFICENTE. IMUNIDADE SOBRE A AQUISIÇÃO DE MERCADORIA IMPORTADA.

"Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar" (STF, RE 566.622/RS, em repercussão geral).

A matéria objeto de retratação refere-se à ausência de comprovação de inexistência de débitos em relação às contribuições sociais, condição imposta no art. 55, § 6º, da Lei nº 8.212/91, o que motivou o não reconhecimento da imunidade de PIS e Cofins em desembaraço aduaneiro, e, por conseguinte, o provimento parcial do recurso.

Juízo de retratação exercido para afastar a condição exigida no § 6º do art. 55 da Lei nº 8.212/91 e reconhecer o direito à imunidade de PIS e Cofins em desembaraço aduaneiro.

Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023947-87.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.023947-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	PACAEMBU AUTOPECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI
	:	SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).

2. Apelação parcialmente provida no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe

conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 31/10/2006.

3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024827-79.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.024827-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	ODAPEL DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
	:	SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).

2. Apelação parcialmente provida no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 14/11/2006.

3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028148-25.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.028148-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ACL METAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP126638 WALDIR JOSE MAXIMIANO

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).
2. Apelação da União Federal e remessa oficial tida por interposta a que se nega provimento, mantendo-se a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 19/12/2006.
3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004118-11.2006.4.03.6104/SP

	2006.61.04.004118-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	ARVAMEX COM/ EXTERIOR LTDA
ADVOGADO	:	SP141481 FRANCISCO CARNEIRO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA E ADUANEIRO. COMÉRCIO EXTERIOR. PROCESSO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO. ILEGALIDADE. IMPORTAÇÃO POR ENCOMENDA CARACTERIZADA.

1. A autoridade fiscal deflagrou com fundamento no artigo 1º da IN SRF nº 225/2002 procedimento de controle aduaneiro para verificação da atuação da pessoa jurídica importadora das mercadorias constantes na DI 05/1005923-0, registrada em 19/09/2005, após parametrização no canal cinza do SISCOMEX, nos termos dos artigos 20, IV, e 67, I, da IN SRF nº 206/2002.
2. Malgrado toda fundamentação da União (fls. 120/133) no sentido de que a importadora atuou na prestação de serviço por conta e ordem de terceiro, descumprindo as regras previstas na IN SRF Nº 225, de 18 de outubro de 2002, a apelação comporta provimento porque as provas dos autos indicam tratar-se de importação por encomenda.
3. *In casu*, na tentativa de alterar a natureza da importação para conta e ordem de terceiro, e caracterizar irregularidade do procedimento, presumiu o fisco, sem motivação convincente, a existência de fraude por não constar o nome da encomendante na fatura de fls. 49.
4. Apelação provida. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007003-92.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.007003-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	KAWASAKI AERONAUTICA DO BRASIL IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP131524 FABIO ROSAS
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. DECLARAÇÃO DE REMESSA EXPRESSA (DRE-I). IMPOSSIBILIDADE. IN RFB Nº 560/2005.

Não prospera a alegação de que a r. sentença foi citra petita. O d. Juízo a quo, nada obstante tenha concedido a segurança, restringiu-se ao pedido de liberação alfândegária da carga importada discriminada na inicial e afastamento da pena de perdimento. Portanto, ao ressaltar que o Fisco poderia realizar lançamentos complementares, denegou o pleito de anulação do auto de infração indicado na inicial. Preliminar de nulidade afastada.

Dentre os procedimentos simplificados de despacho aduaneiro, a Remessa Expressa Internacional traz um regime de tributação simplificado, a ser aplicado em encomendas ou documentos internacionais, transportados por via aérea, por empresa de transporte expresso internacional previamente credenciada ou por mensageiro, também previamente credenciado, porta a porta, cujos requisitos estão elencados na IN RFB nº 560/2005.

No caso concreto, caracterizada a importação fracionada em remessas postais a fim de garantir ao impetrante tratamento tributário simplificado, vez que restou demonstrada a origem única das encomendas fracionadas, incidindo o art. 105, XVI, do DL nº 37/1966, que prevê pena de perdimento, no caso de fracionamento "*em duas ou mais remessas postais ou encomendas aéreas internacionais, visando iludir, no todo ou em parte, o pagamento dos tributos aduaneiros ou quaisquer normas estabelecidas para o controle das importações ou, ainda, beneficiar-se do regime de tributação simplificada.*" Portanto, não há dúvida de que a operação foi irregular ante a utilização de um regime de tributação fora dos requisitos básicos para enquadramento nesse, razão pela qual ausente o direito líquido e certo à nulidade do auto de infração.

Por outro lado, no que tange à pena de perdimento, o e. Superior Tribunal de Justiça, no AgResp nº 600.655/MT, em observância ao princípio da proporcionalidade, entendeu que "*...Não se deve permitir, então, que a pena de perdimento possa ser aplicada sem oportunizar ao agente a apresentação de defesa quanto à regularidade do negócio realizado, à luz do art. 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal, segundo os quais, respectivamente, 'ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal' e 'aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes'.*" (Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe 17/02/2017).

À espécie, não há indício de má-fé por parte da impetrante e comprovação de que houve dano ao erário, na medida em que houve pagamento de tributos, razão pela qual, até que ultimado o processo administrativo fiscal, não há de se aplicar a pena de perdimento. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa obrigatória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012689-65.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.012689-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	USINA ACUCAREIRA ESTER S/A
ADVOGADO	:	SP081665 ROBERTO BARRIEU e outro(a)
	:	SP195640A HUGO BARRETO SODRÉ LEAL
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJE 02/10/2017).
2. Apelação provida no sentido de julgar procedente o pedido para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação foi ajuizada em 13/10/2006.
3. Honorários advocatícios, devidos pela União Federal, arbitrados em R\$ 15.000,00, considerando o valor atribuído à causa correspondente à R\$ 2.320.000,00, com posição em outubro/2006, e tendo em vista a complexidade da matéria, o trabalho envolvido e o entendimento firmado por esta E. Turma julgadora, em casos análogos ao presente, nos termos do disposto no artigo 20, § 4º, do CPC/73, incidente ao caso em concreto, devidamente atualizados.
4. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005310-67.2006.4.03.6107/SP

	2006.61.07.005310-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OFICIAL DE REGISTRO DE IMOVEIS DE ARACATUBA

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. UNIÃO FEDERAL. ISENÇÃO. CUSTAS E EMOLUMENTOS. AUTORIDADE IMPETRADA. CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS. LEGITIMIDADE PASSIVA CONFIGURADA.

1. Na espécie o Juízo *a quo* houve por bem extinguir o presente feito, sem apreciação do mérito, em razão da ilegitimidade passiva da autoridade impetrada - Oficial de Registro de Imóveis de Aracatuba/SP.
2. De notar-se, no entanto, que, conforme jurisprudência que vem sendo adotada nesta Corte Regional de Justiça, a aludida autoridade é sim legitimada para figurar no pólo passivo da presente ação mandamental, na medida em que, agindo por delegação da Corregedoria-Geral da Justiça do Estado de São Paulo, foi a responsável pela execução do ato dito coator, qual seja, a exigência de pagamento de emolumentos. Precedente.
3. Certo, ademais, que, em casos assemelhados, esta Turma julgadora vem apreciando, de forma reiterada, ações mandamentais impetradas em face dos Cartórios de Registro de Imóveis (cf., a exemplo, AC nº 0003714-43-2005.4.03.6120, relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, Relator para acórdão Desembargador Federal André Nabarrete, j. 06/09/2017, D.E 17/10/2017 e REOMS nº 0003178-19.2006.4.03.6113, relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, j. 05/07/2017, D.E 17/07/2017), demonstrando, assim, a legitimidade dos mesmos para figurarem no pólo passivo dos mandados de segurança.
4. Inexistindo notificação da autoridade impetrada para apresentação de informações, de rigor a baixa dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento.
5. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

	2006.61.09.007312-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	COMFER TUDO PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	:	SP213576 RICARDO DE OLIVEIRA CONCEICAO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).

2. Apelação a que se dá provimento no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustrro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 01/12/2006.

3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

	2006.61.09.007623-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	KSPG AUTOMOTIVE BRAZIL LTDA
ADVOGADO	:	SP100068 FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO
SUCEDIDO(A)	:	KS PRODUTOS AUTOMOTIVOS LTDA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).

2. Apelação a que se dá provimento no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustrro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 12/12/2006.

3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª



Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004573-46.2006.4.03.6113/SP

	2006.61.13.004573-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	CALCADOS FERRACINI LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).
2. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento mantendo-se a r. sentença que julgou procedente o pedido para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação foi ajuizada em 30/11/2006.
3. Honorários advocatícios mantidos em R\$ 1.000,00, consoante o disposto no artigo 20, § 4º, do antigo Código de Processo Civil, incidente ao caso em concreto.
4. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006540-26.2006.4.03.6114/SP

	2006.61.14.006540-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	EMBALAGENS FLEXIVEIS DIADEMA S/A
ADVOGADO	:	SP117183 VALERIA ZOTELLI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).

2. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento, mantendo-se a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 31/10/2006.

3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002954-63.2006.4.03.6119/SP

	2006.61.19.002954-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	MESSAFER IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP099663 FABIO BOCCIA FRANCISCO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO e outro(a)

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. SUSTAÇÃO DE LEILÃO. ALTERAÇÃO DA VERDADE DOS AUTOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA. REDUÇÃO.

A violação ao artigo 14, inciso I do CPC/73 que estabelece o "dever de expor os fatos em juízo conforme a verdade" caracteriza litigância de má-fé, ensejando aplicação de multa processual.

A apreciação do pedido de parcelamento simplificado não se realizou porque submetido à autoridade incompetente para tal mister e não em virtude de suposto movimento paredista da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Considerado o valor do débito excutido na execução fiscal da qual a medida cautelar é dependente, é de se reduzir o valor da multa por litigância de má-fé em 5% (cinco por cento) daquele.

Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0041290-44.2006.4.03.6182/SP

	2006.61.82.041290-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DANACO IND/E COM/ DE ACOS LTDA
ADVOGADO	:	SP125406 JOAO DI LORENZE VICTORINO DOS SANTOS RONQUI
	:	SP328787 MUNIR EL ARRA DE PAULA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. ACOLHIMENTO.

1. Erro material corrigido.
2. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0032786-82.1998.4.03.6100/SP

	2007.03.99.008448-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	PEREZ IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO	:	SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	98.00.32786-0 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO RECONHECIDO EM AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. OPÇÃO PELA COMPENSAÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

Se a sentença que julgou procedente a repetição de indébito lhe é menos conveniente, nada obsta ao contribuinte que opte pela modalidade de compensação, independentemente de autorização judicial, bastando comunicar ao juiz da causa que não executará a sentença.

A simples comunicação de desistência da execução do julgado, nos autos da ação de repetição de indébito, na qual foi reconhecido à autora o direito de restituir os valores indevidamente pagos de contribuição ao FINSOCIAL, em alíquota superior a 0,5%, mostra-se suficiente para a garantia da compensação objeto da presente demanda, revelando-se desnecessária a prestação jurisdicional reclamada. Remessa oficial provida para o fim de reconhecer a falta de interesse processual da autora, nos termos do art. 485, VI, do CPC, com a inversão dos ônus de sucumbência.

Apelação da União Federal prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar prejudicada a apelação e dar provimento à remessa oficial para extinguir o feito sem resolução de mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029568-80.1997.4.03.6100/SP

	2007.03.99.031539-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	SADOKIN S/A ELETRICA E ELETRONICA
ADVOGADO	:	SP046816 CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	97.00.29568-0 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

Conforme pacífica jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a autonomia do processo cautelar e a litigiosidade nele existente ensejam a condenação em honorários, independente de ela também existir nos processos que são conexos à cautelar, face ao princípio da causalidade.

À luz dos princípios da causalidade e da sucumbência e tendo em conta que a autora restou vencida na ação principal, deve arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do artigo 20 do CPC/73, aplicável à hipótese.

Assim considerando, nos termos do §4º do art. 20 do CPC/73 e diante das particularidades verificadas na hipótese, impõe-se fixar os honorários advocatícios na razão de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) em favor da União Federal (Fazenda Nacional).

Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036353-58.1997.4.03.6100/SP

	2007.03.99.031540-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	SADOKIN S/A ELETRICA E ELETRONICA
ADVOGADO	:	SP046816 CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	97.00.36353-8 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. PARCELAMENTO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CONFIGURAÇÃO. MULTA E ENCARGOS MORATÓRIOS DEVIDOS. TRD. UTILIZAÇÃO A PARTIR DE FEVEREIRO/1991

O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário (REsp.

1.102.577/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 18.5.2009, acórdão sujeito ao rito dos recursos repetitivos, razão pela qual incide multa e encargos.

No tocante à aplicação da Taxa Referencial Diária (TR/TRD), instituída pelo art. 9º, da Lei nº 8.177/91, com posterior alteração perpetrada pelo art. 30 da Lei nº 8.218/91, o C. Supremo Tribunal Federal, na ADI nº 493-0, e o Superior Tribunal de Justiça pacificaram entendimento no sentido de que o referido índice pode ser utilizado a título de juros de mora, mas não como fator de correção monetária de débitos fiscais.

Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

	2007.61.00.018745-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	POLY HIDROMETALURGICA LTDA
ADVOGADO	:	SP114875 ANDRE LUIZ MOREGOLA E SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).
2. Apelação parcialmente provida no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 18/06/2007.
3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

	2007.61.00.025252-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	GP ISOLAMENTOS MECANICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP183531 ANTONIO ESTEVES JUNIOR
	:	SP206593 CAMILA ÂNGELA BONÓLO PARISI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).
2. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento, mantendo-se a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da

Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 03/09/2007.

3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0032680-08.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.032680-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	AVON COSMETICOS LTDA e outro(a)
	:	AVON INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP132617 MILTON FONTES
	:	SP273119 GABRIEL NEDER DE DONATO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).

2. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento, mantendo-se a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 30/11/2007.

3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000006-47.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.000006-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO(A)	:	MAGAZINE AMERICANA LTDA
ADVOGADO	:	SP091308 DIMAS ALBERTO ALCANTARA e outro(a)

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).
2. Apelação da União Federal e remessa oficial tida por interposta a que se nega provimento, mantendo-se a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 08/01/2007.
3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001965-47.2007.4.03.6111/SP

	2007.61.11.001965-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	OURICAR OURINHOS VEICULOS E PECAS LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP159402 ALEX LIBONATI e outro(a)
APELANTE	:	OURICAR OURINHOS VEICULOS E PEÇAS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP159402 ALEX LIBONATI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).
2. Apelação parcialmente provida no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 27/04/2007.
3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001188-43.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.001188-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	JIRO YAMADA
ADVOGADO	:	SP130578 JOAO MASSAKI KANEKO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00011884320074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REGULARIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES. VAGA DE GARAGEM. PENHORABILIDADE. REVOGAÇÃO DOS ARTIGOS 43 E 44 DA LEI 8.541/92. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. ART. 106, DO CTN.

1. Não se vislumbra qualquer irregularidade ou nulidade formal na CDA de molde a contaminar a execução.
2. O redirecionamento da execução fiscal pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular.
3. Deve haver também vinculação e contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.
4. É passível de penhora a vaga de garagem, não se lhe aplicando a impenhorabilidade da Lei 8.009/90, desde que possua matrícula e registro próprios. Precedentes do C. STJ.
5. Deve ser aplicada a legislação tributária mais favorável ao contribuinte, nos termos do disposto pelo artigo 106, inciso II, do CTN, determinada pela Lei nº 9.249/95. Precedentes do C. STJ.
6. Apelação a que se dá parcial provimento, tão somente para afastar a incidência do indigitado artigo 44, da Lei nº 8.541/92.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0904764-56.1998.4.03.6110/SP

	2008.03.99.052702-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 1288/1292vº
INTERESSADO	:	CNH INDL/ LATIN AMERICA LTDA
ADVOGADO	:	SP154074 GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
SUCEDIDO(A)	:	CNH LATIN AMERICA LTDA
No. ORIG.	:	98.09.04764-9 2 Vr SOROCABA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. ISENÇÃO. DECRETO-LEI 1.374/74. REVOGAÇÃO. DECRETO 97.410/88. TABELA DE INCIDÊNCIA DO IPI - TIPI. LEGALIDADE ESTRITA. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO.



1. Publicado o acórdão embargado (fls. 1288/1292vº) na vigência do CPC/1973 (25/2/2016, fl.1293), aplica-se o enunciado administrativo nº 2 do STJ.
2. Dispõe o art. 535 do Código de Processo Civil de 1973 sobre o cabimento dos embargos de declaração, em hipótese de omissão no acórdão.
3. Não conhecida a alegação de caráter meramente declaratório do Decreto nº 97.410, de 1988, e de existência de julgado que reconheceu a legalidade da cobrança do tributo; a embargante não interpôs recurso de apelação, o que caracteriza inovação recursal a pretensão de discuti-la em embargos de declaração.
4. Quanto à alegação de existência de norma com classificação diversa para o equipamento não isento que acoplava parte isenta - posição 8429.51.9900 -, e da impossibilidade de estender isenção por equidade ao material como um todo (arts. 108 e 111, do CTN), o acórdão embargado consignou que (a) a isenção do IPI fora concedida por Decreto-lei nº 1.374/74 (DOU de 12/12/74); (b) esse incentivo fiscal deixou de vigorar em 5 de outubro de 1990, por força do disposto no § 1º do art. 41 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988; (c) inviável que ato do Poder Executivo viesse a estabelecer a tributação sobre itens que, segundo a tabela de incidência do IPI - TIPI constante no Decreto-lei nº 1.374/74, não sofriam a incidência do IPI; (d) o art. 153, § 1º, da CF/1988, ao mitigar o princípio da legalidade estrita, para aceitar a fixação de alíquota do IPI por ato do Poder Executivo, não estendeu essa mitigação à ampliação da hipótese de incidência do tributo, caso em que prevaleceu a legalidade estrita (art. 150, I, da CF/1988).
5. O acórdão embargado, de forma fundamentada, reconheceu (a) a nulidade do lançamento do crédito tributário objeto do procedimento administrativo nº 10855.000850/95-54; (b) o direito de a impetrante beneficiar-se da isenção do produto que fabricou no período de 1/1/1989 a 4/10/1990, unidade tratora classificada sob o nº 87.01.09.00 e equipamento frontal sob o nº 84.23.02.15, bem como proceder à sua classificação por partes componentes, mesmo após a edição de TIPI de 1988 (8429.51.0200 para unidade tratora e 8430.69.0300 para equipamento frontal), vigente a partir de 1º de janeiro de 1989, até a revogação do Decreto-lei nº 1.374/74, em 5 de outubro de 1990.
6. O órgão julgador não é obrigado a responder, um a um, aos questionamentos suscitados pela parte, desde que tenha encontrado motivação suficiente para fundar a decisão.
7. Inadmissível a revisão do julgado em sede de embargos de declaração, os quais não se prestam à modificação do que foi decidido de forma apropriada.
8. Ainda que com propósito de prequestionamento, os embargos de declaração são cabíveis somente nas restritas hipóteses do art. 535 do CPC/73, (EDcl no AgRg no RMS 44.612/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 28/8/2015).
9. Embargos de declaração não conhecidos em parte, e, na parte conhecida, rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte dos embargos de declaração, rejeitando-os na parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000080-94.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.000080-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	DIBENS LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO	:	SP249810 RAFAEL YUJI KAVABATA
	:	SP152217 KATIA VALERIA VIANA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. EXPEDIÇÃO. INVIABILIDADE. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Busca a impetrante a obtenção de certidão de regularidade fiscal, ao argumento de suspensão de exigibilidade de crédito tributário, ante a existência de recurso administrativo pendente de julgamento, tendo sustentado, basicamente, que a apresentação da impugnação teria o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário discutido, nos termos do artigo 151, III, do CTN.

2. E, em que pesem os argumentos externados pela apelante, fato é que, na espécie, a ausência do alegado direito líquido e certo é patente.

3. Conforme se verifica às fls. 106/107, bem assim às fls. 156 e ss., a impugnação administrativa apresentada pela impetrante e que, segundo ela, teria o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, bem ou mal, já restou devidamente apreciada administrativamente, sendo certo, ainda, que não há notícia, nos autos, acerca da apresentação de recurso/impugnação em face da aludida decisão. A aludida decisão restou proferida em **26/12/2007** (fls. 107), antes, portanto, do ajuizamento do presente *writ*, ocorrido em

04/01/2008.

4. Nesse contexto, em que já proferida decisão administrativa final no âmbito do aludido procedimento, não havendo, portanto, mais recurso administrativo pendente de julgamento, despicienda qualquer discussão acerca da natureza jurídica da impugnação interposta, bem assim se a mesma teria ou não o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário.

5. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013765-71.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.013765-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	ARMCO DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP128779 MARIA RITA FERRAGUT e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).

2. Apelação parcialmente provida no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustrum prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 11/06/2008.

3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0027299-82.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.027299-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	VIVOX COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	SP233288 DANIEL CLAYTON MORETI e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00272998220084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).
2. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento, mantendo-se a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 05/11/2008.
3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030225-36.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.030225-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	SOLVAY INDUPA DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP174341 MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA
	:	SP157108 ANTONIO LUIZ GONÇALVES AZEVEDO LAGE
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00302253620084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).
2. Apelação parcialmente provida no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 05/12/2008.
3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001208-37.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.001208-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	BRITO E MOURA IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO	:	SP267650 FABIO MARTINS BONILHA CURI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).
2. Apelação parcialmente provida no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustru prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 31/01/2008.
3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013313-43.2008.4.03.6106/SP

	2008.61.06.013313-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	AGROTERRA TRATORES E IMPLEMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP181483 VANESSA DE OLIVEIRA NARDELLA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).
2. Apelação a que se dá provimento no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustru prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 16/12/2008.

3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009747-80.2008.4.03.6108/SP

	2008.61.08.009747-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	INDUSCAR IND/ E COM/ DE CARROCERIAS LTDA
ADVOGADO	:	SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00097478020084036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).

2. Apelação a que se dá provimento no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 09/12/2008.

3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003596-89.2008.4.03.6111/SP

	2008.61.11.003596-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA e filia(l)(is)
	:	CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA (LOJA 02)
	:	CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA (LOJA 03)
	:	CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA (LOJA 04)
	:	CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA (LOJA 05)
	:	CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA (LOJA 06)
	:	CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA (LOJA 07)
	:	CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA (LOJA 08)
	:	CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA (LOJA 09)

	:	CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA (LOJA 10)
	:	CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA (LOJA 11)
	:	CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA (LOJA 12)
	:	CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA (LOJA 14)
	:	CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA (LOJA 18)
	:	CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA (LOJA 20)
	:	CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA (LOJA 22)
	:	CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA (LOJA 23)
	:	CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA (DEPOSITO)
ADVOGADO	:	SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00035968920084036111 3 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).
2. Apelação provida no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 21/07/2008.
3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Relatora para o acórdão

00054 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015506-13.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.015506-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ORLANDO BOMEDIANO CASTILHO E CIA LTDA e filia(l)(is)
	:	ORLANDO BOMEDIANO CASTILHO E CIA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL e outro(a)
APELADO(A)	:	ORLANDO BOMEDIANO CASTILHO E CIA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL e outro(a)
APELADO(A)	:	ORLANDO BOMEDIANO CASTILHO E CIA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00155061320084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).
2. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento, mantendo-se a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 29/10/2008.
3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001247-83.2008.4.03.6121/SP

	2008.61.21.001247-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	AROMAX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP268856 ANA CARLA MELO MARQUES
	:	SP276360 TATIANA MAYUME MOREIRA MINOTA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00012478320084036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).
2. Apelação provida no sentido de julgar procedente o pedido para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS, da parcela relativa ao ICMS.
3. Honorários advocatícios, devidos pela União Federal, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa - correspondente à quantia de R\$ 10.000,00, com posição em abril/2008 -, tendo em vista a complexidade da matéria, o trabalho envolvido e o entendimento firmado por esta E. Turma julgadora, em casos análogos ao presente, nos termos do disposto no artigo 20, § 4º, do CPC/73, incidente ao caso em concreto, devidamente atualizados.
4. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003249-11.2008.4.03.6126/SP

	2008.61.26.003249-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	BUD COM/ DE ELETRDOMESTICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP075410 SERGIO FARINA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).
2. Apelação parcialmente provida no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustrro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 13/08/2008.
3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005476-71.2008.4.03.6126/SP

	2008.61.26.005476-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	SOLVAY DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP174341 MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00054767120084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).
2. Apelação parcialmente provida no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustrro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 18/12/2008.
3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª



Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021823-93.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.021823-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	SAS SANEAMENTOS E CONSTRUCOES LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	2003.61.03.000450-2 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES.

1. A inclusão dos diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).
2. O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.
3. A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.
4. O redirecionamento da execução fiscal pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular.
5. Deve haver também vinculação e contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.
6. Os débitos em execução são relativos ao período de apuração ano base/exercício de 1997/1998 (fls. 105/107).
7. Restou comprovada a dissolução irregular da sociedade, conforme certidão do Oficial de Justiça lavrada em 26.07.2007 (fl. 20).
8. De acordo com a ficha cadastral da JUCESP (fls. 22/25), a sócia indicada pela União Federal, Maria de Lourdes Mesquita, integrava o quadro societário no momento da ocorrência dos fatos geradores do débito em execução e não há notícia de sua saída.
9. Logo, administrava a empresa ao tempo da ocorrência do fato impositivo e da dissolução irregular, de modo que responde pelo crédito tributário constituído que ampara a execução.
10. Assim, em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estão presentes os pressupostos autorizadores para a inclusão da sócia no polo passivo da lide.
11. Em juízo de retratação, agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002910-33.2009.4.03.6121/SP

	2009.61.21.002910-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	MUBEA DO BRASIL LTDA

ADVOGADO	:	SP100068 FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00029103320094036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJE 02/10/2017).
2. Apelação a que se dá provimento no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 22/07/2009.
3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030162-07.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.030162-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	ARIOVALDO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP158866 ANDREA CARDOSO MENDES
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	:	ELEVADORES FAER LTDA e outro(a)
	:	EDNA CORREA DE MELO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO VICENTE SP
No. ORIG.	:	05.00.00094-3 A Vr SAO VICENTE/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRELIMINARES DA CONTRAMINUTA REJEITADAS. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO. LITIGANCIA DE MÁ-FÉ. DESCABIDA.**

- Não obstante o inicial defeito na juntada da decisão agravada, o equívoco foi corrigido por ordem desta corte, razão pela qual cabível o regular processamento do recurso, em atenção ao princípio da inafastabilidade da jurisdição (artigo 5º, XXXV, da CF/88).
- Não obstante o não conhecimento da exceção de pré-executividade, o recorrente foi condenado à litigância de má-fé, de modo que verificada a sucumbência.
- O recorrente não deduziu argumentos para impugnar o fundamento do magistrado, de forma que o recurso é, pois, inepto, e não pode ser conhecido.
- As hipóteses de litigância de má-fé estão previstas no artigo 17 do CPC/1973 e a reiteração das razões acerca da alegada ausência de responsabilidade para pagamento do débito da empresa da qual foi sócio, não autoriza concluir que houve dolo do agravante. Não caracterizada atitude temerária e a má-fé, a boa fé é presumida.
- Ante o exposto, preliminares deduzidas em contraminuta rejeitadas, recurso parcialmente conhecido e, na parte conhecida, provido para afastar a multa por litigância de má-fé.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares deduzidas em contraminuta, não conhecer de parte do recurso e, na parte conhecida, dar-lhe provimento para afastar a multa por litigância de má-fé, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012383-57.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.012383-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	M S COM/ DE EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP153117 RODRIGO SILVA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00123835720104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. JULGAMENTO DEFINITIVO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. INOCORRÊNCIA. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Conforme se depreende do relatado, o pleito vertido nestes autos diz respeito à suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão da interposição, pela impetrante, de reclamação administrativa em face de decisão que indeferiu pedido de restituição de indébito tributário e de compensação, de ofício, com os seus débitos tributários.

2. Sustentou a impetrante, basicamente, que a apresentação de recurso administrativo teria o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário discutido, nos termos do artigo 151, III, do CTN, sendo que o Juízo *a quo*, de seu turno, entendeu que a referida impugnação, apresentada que foi nos termos da Lei nº 9.784/99, não teria o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mesmo porque a aludida lei não atribui efeito suspensivo aos recursos interpostos nela fundamentados.

3. Em que pese os argumentos externados pela apelante em seu longo recurso, fato é que, na espécie, a ausência do alegado direito líquido e certo é patente, na medida em que, conforme se verifica às fls. 173/176, a impugnação administrativa por ela apresentada e que, no seu entender, teria o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário nela discutido, foi objeto de decisão administrativa definitiva em 31/08/2010, antes, portanto, da presente impetração, ocorrida em 01/09/2010, sendo certo, ainda, que não há notícia, nos autos, acerca da apresentação de recurso/impugnação em face da aludida decisão.

4. Nesse contexto, em que já proferida decisão administrativa final no âmbito do aludido procedimento, não havendo, portanto, mais recurso administrativo pendente de julgamento, despicie da qualquer discussão acerca da natureza jurídica da impugnação interposta, bem assim se a mesma teria ou não o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, motivo pelo qual de rigor a manutenção da sentença recorrida.

5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000206-19.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.000206-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	BRILHANTE INSTALADORA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO	:	SP066096 ROSELEIDE RUELA DE OLIVEIRA e outro(a)

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.3123/3123vº
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00002061920104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO ANULATÓRIA. CANCELAMENTO DAS CDA'S. OMISSÃO.

Conquanto tenha restado vencida no pleito de repetição dos valores vertidos a maior, têm a autora, no entanto, direito ao cancelamento das inscrições em dívida ativa acima elencadas, por ter recolhido o IRPJ à alíquota de 32%, mesmo nas hipóteses em que deveria ter recolhido à alíquota de 8%.

Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para, sanando a omissão apontada, votar no sentido de dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial e, em decorrência, restabelecer a sucumbência recíproca tal como fixada pela r. sentença monocrática.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003837-62.2010.4.03.6121/SP

	2010.61.21.003837-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	TURSAN TURISMO SANTO ANDRE S/A
ADVOGADO	:	SP168499 LUIZ RODOLFO CABRAL e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00038376220104036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).

2. Apelação a que se dá provimento no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 26/11/2010.

3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019535-80.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.019535-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO espólio e outro(a)
ADVOGADO	:	SP229003 ARTHUR MAURICIO SOLIVA SORIA
REPRESENTANTE	:	CYNTIA GIULLIANA VITELI CARVALHO
ADVOGADO	:	SP229003 ARTHUR MAURICIO SOLIVA SORIA
APELADO(A)	:	OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP229003 ARTHUR MAURICIO SOLIVA SORIA
INTERESSADO(A)	:	ALTERNATIVE COM/ REPRESENTAÇÃO IMP/ E EXP/ LTDA
No. ORIG.	:	09.00.00045-7 2 Vr CRUZEIRO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. COMPROVAÇÃO. SÓCIOS. INCLUSÃO. LEGALIDADE.

1. Afastada a preliminar arguida de nulidade da sentença, por suposto cerceamento de defesa, pelo fato de os presentes autos não terem sido apensados à execução fiscal nº 152/99, que tramitou perante o Juízo *a quo*, na medida em que a apelante não comprovou o efetivo prejuízo que sofreu em razão do não apensamento dos feitos, tendo se limitado a arguir que ausência do apensamento da execução fiscal prejudicou a sua defesa.
2. Acresça-se, ainda, que, conforme se extrai das razões de apelação apresentadas, a apelante defendeu-se a contento, tendo, inclusive, instruído seu apelo com cópias da execução fiscal, a demonstrar a inexistência de quaisquer prejuízos à defesa.
3. No mérito, tem-se que a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima nas hipóteses de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do artigo 135, III, do CTN; e de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.
4. A dissolução irregular é caracterizada pelo encerramento das atividades da sociedade em seu domicílio fiscal sem comunicação e formalização de distrato perante os órgãos competentes, conforme Súmula 435 do E. Superior Tribunal de Justiça.
5. A simples devolução do aviso de recebimento - AR - não é indicio suficiente de dissolução irregular, sendo necessária a diligência de Oficial de Justiça (AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 16/03/2010, DJE 26/03/2010, EDcl no REsp 703.073/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/02/2010, DJE 18/02/2010).
6. O redirecionamento da execução fiscal pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular, cabendo-lhe o ônus da prova (STJ, EAg 1105993/RJ, Embargos de Divergência em Agravo 2009/0196415-4, Primeira Seção, Ministro Hamilton Carvalhido, j. 13/12/2010, DJe 01/02/2011; AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, 05/10/2011, DJe 21/10/2010).
7. Acresça-se a necessidade de haver vinculação e contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal, como tem decidido o E. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1140372/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 27/04/2010, DJe 17/05/2010, RDDT vol. 179 p. 173; REsp 1217467/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011).
8. Os débitos em execução no feito subjacente são relativos ao período de apuração/exercício 95/96. Por outro lado restou comprovada a dissolução irregular da sociedade, conforme certidões do Oficial de Justiça lavradas em dezembro/99 e em outubro/2003.
9. Os demandantes integravam o quadro societário no momento da ocorrência dos fatos geradores do débito em execução, não havendo notícias sob a eventual saída dos mesmos da sociedade antes da irregular dissolução. Logo, administravam a empresa ao tempo da ocorrência do fato imponible e da dissolução irregular, de modo que respondem pelo crédito tributário constituído que ampara a execução.
10. Em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e ao contrário do aduzido pelos demandantes, estão presentes os pressupostos autorizadores para a manutenção dos sócios, ora demandantes, no polo passivo da execução fiscal.
11. Em consequência do provimento do apelo, os autores restaram condenados ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.
12. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009025-65.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.009025-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	IVAN QUADROS VASCONCELOS firma individual
ADVOGADO	:	SP269456B MÁRCIA VILLARON DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00090256520114036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO POR OPÇÃO. ARTIGO 31, I, DA LC Nº 123/2006. EFEITOS. PRIMEIRO DIA DO ANO-CALENDÁRIO SUBSEQUENTE. RAZOABILIDADE. AUSÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. Agravo retido nos autos não conhecido, posto que não reiterados.
2. A questão vertida nestes autos diz respeito à pretensão do impetrante de ser excluído, de imediato, do Simples Nacional, previsto na LC nº 123/2006, ao argumento de que a produção dos efeitos da exclusão somente no primeiro dia do ano-calendário subsequente, como legalmente determinado, lhe geraria inúmeros prejuízos.
3. Apreciando a questão, o Juízo *a quo* concedeu a segurança pleiteada, ao entendimento de que, em que pese a previsão legal, deve ser considerado o caráter opcional do sistema simplificado de arrecadação, bem assim os princípios fundamentais da ordem econômica, mostrando-se, portanto, legítima a sua exclusão imediata do sistema.
4. Acerca da exclusão do contribuinte do Simples Nacional, prevê a Lei Complementar nº 123/2006, nos seus artigos 30 e 31, que caso o contribuinte opte por sair do sistema simplificado de tributação, a sua exclusão somente surtirá efeitos a partir de 1º de janeiro do ano-calendário subsequente, sendo certo, no entanto, que caso sua exclusão seja imposta em razão de incorrer em qualquer uma das situações de vedação previstas na lei de regência, os efeitos da exclusão se dará a partir do mês seguinte da ocorrência da situação impeditiva.
5. Em resumo, se optar pela exclusão, o contribuinte estará obrigado a permanecer no sistema de tributação simplificado, ainda que contra a sua vontade, até o dia 1º de janeiro do ano seguinte, sendo certo, entretanto, que caso incorra em quaisquer das vedações legalmente previstas, será excluído compulsoriamente já a partir do mês seguinte à ocorrência da situação impeditiva.
6. Registre-se que a produção de efeitos da exclusão em menor espaço de tempo objetiva, exatamente, impedir que o contribuinte continue a usufruir da benesse legal o quanto antes, uma vez não mais existentes as condições necessárias para tanto.
7. Logo, carece de razoabilidade exigir que o contribuinte que deseja ser excluído imediatamente do sistema de tributação que, repise-se, é uma benesse fiscal a ele conferida, seja obrigado a nele permanecer contra a sua vontade até o início do ano seguinte, mesmo porque a imediata exclusão do aludido sistema simplificado de tributação, onde, como cediço, a carga tributária suportada pelo contribuinte é menor, não acarretará qualquer prejuízo ao Fisco, ao revés.
8. Desta feita, embora legal a previsão de que os efeitos da exclusão somente produziram efeitos a partir do dia 1º de janeiro do ano subsequente, a mesma não se mostra razoável, motivo pelo qual deve ser afastada, para permitir que, na espécie, os efeitos da exclusão realizada por opção do contribuinte/impetrante ocorram já no mês seguinte à realização do pedido de exclusão.
9. Remessa oficial e apelação improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023460-44.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.023460-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO	:	SUELI DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP221998 JOSÉ RICARDO CANGELLI DA ROCHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00234604420114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. [Tab]VERBAS PERCEBIDAS ACUMULADAMENTE. IMPOSTO DE RENDA SOBRE JUROS DE MORA. DEDUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DESPENDIDOS NO AJUIZAMENTO DE AÇÃO NECESSÁRIA AO RECEBIMENTO DO MONTANTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão ou corrigir erro material, conforme prescreve o art. 1.022 do CPC/15. Não se vislumbra no presente caso qualquer desses vícios a justificar a reforma da decisão.
2. Insta esclarecer que a divergência lançada no julgamento da apelação se deu apenas no tocante à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora.
3. O e. Relator restou vencido somente quanto ao tópico supramencionado (incidência do imposto de renda sobre os juros de mora), prevalecendo seu entendimento nas demais questões suscitadas no apelo.
4. As matérias invocadas pela União nos presentes embargos de declaração foram apreciadas no voto do e. Relator e ainda, na ementa, restando já decididas.
5. O relatório, o voto proferido pelo e. Relator, o voto condutor assim como a ementa integram o acórdão.
6. Embargos de declaração acolhidos apenas para esclarecer a omissão apontada, todavia sem efeitos modificativos, mantendo o resultado de parcial provimento à remessa oficial e à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração apenas para esclarecer a omissão apontada, todavia sem efeitos modificativos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Relatora para o acórdão

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002066-15.2011.4.03.6121/SP

	2011.61.21.002066-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	DUBUIT PAINT TINTAS E VERNIZES LTDA
ADVOGADO	:	SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00020661520114036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).
2. Apelação a que se dá provimento no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 24/06/2011.
3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002802-44.2011.4.03.6182/SP

	2011.61.82.002802-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	FUNDAÇÃO SENADOR JOSE ERMIRIO DE MORAES
ADVOGADO	:	SP182304A MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00028024420114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REGULARIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DÉBITOS INDICADOS EM DUPLICIDADE. . MANUTENÇÃO DAS CERTIDÕES DE DÍVIDA ATIVA. AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO IMPROVIDOS.

1. Não prospera a alegação de cerceamento de defesa em razão do indeferimento de prova pericial, pois os autos contêm elementos suficientes ao deslinde da controvérsia, sendo absolutamente desnecessária a produção de quaisquer outros meios de prova, seja oral ou pericial para demonstrar a ocorrência do pagamento.
2. Não se vislumbra qualquer irregularidade ou nulidade formal na CDA de molde a contaminar a execução.
3. Com base nas informações trazidas pela Procuradoria da Fazenda o débito no valor de R\$ 23.925,92 foi indicado duas vezes para extinguir dois débitos distintos (tendo o pagamento de R\$ 23.925,92 ter sido utilizado no débito da 1ª semana de 10/1999), o mesmo acontecendo com o débito de R\$ 37,50 cujo valor foi utilizado no débito da 1ª semana de 09/1999, donde se conclui que os débitos em cobrança na execução fiscal não teriam sido extintos.
4. Apelação e agravo retido a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043201-18.2011.4.03.6182/SP

	2011.61.82.043201-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	VELLOZA E GIROTTO ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	:	ROSAG EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S/A
ADVOGADO	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00432011820114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS. APRECIÇÃO EQUITATIVA. ART. 20, §4º. DO CPC/73. AUSÊNCIA DE COMPLEXIDADE. MANUTENÇÃO.



1. No que tange ao valor fixado para os honorários, aplicável o disposto no artigo 20, §4º do CPC/73, devendo ser fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal.
2. Por ocasião do julgamento do AgRg no AREsp 532.550/RJ, realizado pela Segunda Turma do E. STJ, na assentada de 2/10/2014, convencionou-se que a desproporção entre o valor da causa e o valor arbitrado a título de honorários advocatícios não demonstra necessariamente, irrisoriedade ou exorbitância da verba honorária, que deve se pautar na análise da efetiva complexidade da causa e do trabalho desenvolvido pelo causídico no patrocínio dos interesses de seu cliente, ainda que tal montante seja fixado em valor inferior a 1% (um por cento) do valor da causa ou do proveito econômico.
3. Considerando a simplicidade da causa uma vez que a ação não demandou a prática de muitos atos processuais, bem como não houve necessidade de realização de audiências e outros atos instrutórios, sem desmerecer o trabalho do i. causídico, mantém-se a verba honorária, a cargo da Fazenda Nacional, à importância correspondente a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sujeita à atualização, montante que se apresenta mais adequado ao caso.
4. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000538-39.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.000538-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	BANCA DE CARTUCHOS DE SAO PAULO LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00256640920114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA.

1. Dispõe o artigo 238 da Lei Adjetiva que a citação é o ato pelo qual são convocados o réu, o executado ou o interessado para integrar a relação processual.
2. A Lei 6.830/80 estabelece, no artigo 8º, que a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma.
3. Prescreve o artigo 246 da Lei Processual as formas pelas quais a citação pode ser realizada, a saber: pelo correio, por oficial de justiça, pelo escrivão ou chefe de secretaria, se o citando comparecer em cartório, por edital e por meio eletrônico, conforme regulado em lei.
4. O artigo 249 da Lei Adjetiva prevê a citação por oficial de justiça quando frustrada pelo correio.
5. Restou frustrada a citação do executado por carta com aviso de recebimento (fl. 118), devendo ser realizada a citação por oficial de justiça, nos termos da lei.
6. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013596-12.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.013596-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	QUIBAO E BRESSIANI LTDA
ADVOGADO	:	SP159849 FERNANDO DE FREITAS GIMENES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG.	:	05.00.00002-3 2 Vr CAPIVARI/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão não incorreu em omissão, ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, sob a égide do CPC de 1973, ao prolatar a decisão, não estava obrigado a examinar todos os fundamentos de fato e de direito trazidos à discussão, podendo conferir aos fatos qualificação jurídica diversa da atribuída pelas partes, não se encontrando, pois, obrigado a responder a todas as suas alegações, nem mencionar o dispositivo legal em que fundamentou sua decisão, cumprindo a ele entregar a prestação jurisdicional, levando em consideração as teses discutidas no processo, enquanto necessárias ao julgamento da causa. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Os embargos de declaração, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010156-41.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.010156-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	LSK COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP173477 PAULO ROBERTO VIGNA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00101564120124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJE 02/10/2017).
2. Apelação a que se dá provimento no sentido de julgar procedente o pedido para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação foi ajuizada em 05/06/2012.
3. Honorários advocatícios, devidos pela União Federal, arbitrados em R\$ 15.000,00, tendo em vista a complexidade da matéria, o trabalho envolvido e o entendimento firmado por esta E. Turma julgadora, em casos análogos ao presente, e ainda atendido os termos do

disposto no artigo 20, § 4º, do CPC/73, incidente ao caso em concreto, devidamente atualizados.

4. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004722-47.2012.4.03.6108/SP

	2012.61.08.004722-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	LAURENTINA APARECIDA DA SILVA CARVALHO
ADVOGADO	:	SP100030 RENATO ARANDA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00047224720124036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DO INDEBITO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS PREVIDENCIÁRIAS PAGAS ACUMULADAMENTE. APLICAÇÃO DO REGIME DE COMPETÊNCIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Inaplicável a sistemática de cálculo do valor a ser restituído nos termos do art. 12-A, da Lei 7.713/88, porquanto o § 7º do referido artigo somente estendeu seus efeitos administrativos àqueles rendimentos recebidos a partir de 01/01/2010. No presente caso, a verba acumulada decorrente de concessão de benefício previdenciário foi recebida pela autora em 2007.
2. No entanto, ilegítima a tributação do imposto de renda com alíquota da época do pagamento do montante acumulado e sobre a totalidade da importância percebida.
3. Isso porque o art. 12 da Lei nº 7.713/88 não fixa a forma de cálculo, mas apenas o elemento temporal da incidência.
4. No caso de rendimentos pagos acumuladamente, a incidência do imposto ocorre no mês de recebimento, mas o cálculo do imposto deverá considerar os meses a que se referirem os rendimentos, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao segurado social.
5. No que concerne aos honorários advocatícios, reconheço a sucumbência recíproca, razão pela qual cada parte deverá arcar com suas respectivas despesas honorárias, nos termos do artigo 86 do Código de Processo Civil.
6. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006681-35.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.006681-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	CYKLOP DO BRASIL EMBALAGENS S/A
ADVOGADO	:	SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00066813520124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).
2. Apelação a que se dá provimento no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 21/09/2012.
3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002447-71.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.002447-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ALISSIO FLORIANO
ADVOGADO	:	SP276762 CELI APARECIDA VICENTE DA SILVA SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00024477120124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS PREVIDENCIÁRIAS PAGAS ACUMULADAMENTE. HONORÁRIOS. INAPLICÁVEL A DEDUÇÃO EM SEDE ADMINISTRATIVA. TAXA SELIC. VEDAÇÃO À ACUMULAÇÃO COM OUTRO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

1. No que concerne à dedução dos honorários advocatícios pagos em razão de ação judicial necessária ao recebimento dos rendimentos, a matéria encontra-se disciplinada pelo artigo 12 da Lei nº 7.713/88 e regulamentada no artigo 56, parágrafo único, do Regulamento do imposto de renda (Decreto nº. 3.000/99).
2. Com efeito, se em uma ação judicial foram pagos rendimentos tributáveis, bem como rendimentos isentos e não tributáveis, é evidente que somente os honorários advocatícios relativos às parcelas tributáveis é que podem ser deduzidos da base do cálculo do imposto de renda.
3. Assim, os honorários advocatícios serão deduzidos da base de cálculo do imposto de renda, desde que respeitada a proporção das verbas tributáveis e as não tributáveis recebidas pelo autor por força de condenação na ação judicial.
4. A Lei nº 7.713/88 é clara ao dispor que podem ser deduzidas da base de cálculo do IRPF apenas as parcelas pagas a título de honorários advocatícios no âmbito de ação judicial. A lei não estende essa possibilidade de dedução nos casos de despesas em sede administrativa.
5. *In casu*, o autor auferiu os rendimentos sem precisar recorrer à justiça, ou seja, sem a intervenção de advogado. Eventuais gastos dispendidos na seara administrativa não poderão ser abatidos da base de cálculo do tributo devido, por falta de previsão legal.
6. As normas que outorgam isenções devem ser interpretadas literalmente consoante o artigo 111, II, do CTN, de modo que não há meios de estender a dedução para valores gastos com honorários a intermediários não advogados, e fora do âmbito judicial.
7. Tratando-se de repetição de indébito tributário, sobre o montante devido deverá incidir a taxa SELIC, a título de juros moratórios e correção monetária, calculada a partir da data da retenção indevida, e vedada sua cumulação com outro índice de atualização, nos termos do disposto no art. 39, §4º, da Lei 9.250/95.
8. Face ao indeferimento dos pedidos formulados na presente ação, de rigor a condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, conforme § 3º do artigo 20 do CPC/73, aplicável à espécie, com exigibilidade suspensa em razão da assistência judiciária gratuita deferida, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50.
9. Apelação e remessa oficial providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003733-78.2012.4.03.6128/SP

	2012.61.28.003733-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	APR EMPREENDIMENTOS E OBRAS LTDA
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00037337820124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC/73). AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. NÃO PROVIMENTO.

1. De rigor o reconhecimento da prescrição, porquanto, após a distribuição da demanda (09/10/2003 a 13/02/2015) decorreu o prazo prescricional sem a realização de citação válida (AgRg no Ag 1.305.892/BA; EDcl no REsp 1.144.621/DF).
2. Incabível a aplicação da Súmula 106 do E. STJ, posto que pressupõe que a demora na promoção da citação tenha ocorrido por culpa exclusiva do judiciário, o que não é o caso dos autos (AgRg no REsp 1.260.182/SC).
3. Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007564-37.2012.4.03.6128/SP

	2012.61.28.007564-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE MONTEIRO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ > SP
No. ORIG.	:	00075643720124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

## EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. REGIME DE COMPETÊNCIA. SUPOSTOS VÍCIOS NÃO DECORRENTES DO ARESTO EMBARGADO. OMISSÃO INEXISTENTE. EMBARGOS DE

## DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
2. Os embargos de declaração ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.
3. *In casu*, observa-se que as razões contidas nos presentes declaratórios não guardam pertinência com o que restou decidido no julgado embargado.
4. Impende anotar que, em nenhum momento de sua apelação, às fls. 106 e ss., a ora embargante insurgiu-se quanto à tributação dos juros de mora, vindo tão somente agora, em sede de aclaratórios, revolver a questão fixada no *decisum* de primeiro grau.
5. O entendimento adotado na r. sentença está em consonância ao adotado pela 1ª Seção do STJ no Resp nº. 1.089.720 e, portanto, a aquele ventilado nos embargos de declaração, não havendo assim, omissão.
6. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011226-68.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.011226-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	NEY LUIZ DE ARAUJO
ADVOGADO	:	MS001456 MARIO SERGIO ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00112266820134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO. TRANSFERÊNCIA DA PROPRIEDADE. ILEGITIMIDADE *AD CAUSAM*. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- De acordo com 1.264 do Código Civil, a propriedade das coisas não se transfere pelos negócios jurídicos antes da tradição. Por sua vez, de acordo com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, além da entrega do bem, a transferência do domínio do veículo ocorre com a assinatura em cartório do documento único de transferência (*REsp 810.489/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 23.06.2009, DJe 06.08.2009*).

- O conjunto probatório dos autos leva à conclusão de que o bem não mais pertence ao apelante que, não obstante negue a venda do veículo, não trouxe aos autos nenhum indício que comprove a sua alegação, conforme dispunha o artigo 333, inciso I, do CPC/73, aplicável ao processo.

- Ausente uma das condições da ação, qual seja a legitimidade *ad causam*, é de rigor a manutenção da sentença.

- Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005696-74.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.005696-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S/A
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00056967420134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE REVISÃO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. INOCORRÊNCIA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. EXPEDIÇÃO. INVIABILIDADE.

1. Acolhida a preliminar de julgamento *ultra petita*, na medida em que, efetivamente, não houve pedido de declaração de extinção do crédito tributário e nem tampouco de análise das DCTF's apresentadas pelo impetrante.
2. No entanto, considerando que tal fato não trouxe nenhum prejuízo ao deslinde da causa, reduzo a sentença aos termos do pleito inicial que se limita à expedição de certidão de regularidade fiscal, tendo por fundamento a suspensão da exigibilidade e/ou extinção do crédito tributário.
3. Conforme se extrai dos elementos colacionados aos autos, os débitos objetos dos PA's nºs 16327.720.947/2012-30 e 16327.720.946/2012-95 e que se constituem em óbices à expedição da certidão de regularidade fiscal pleiteada pela impetrante, foram objetos de Pedidos de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa da União (v. fls. 65/69 e 72/87).
4. Ao contrário do entendimento externado pela parte impetrante, mero pedido de revisão de débitos inscritos em dívida ativa não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, à mingua de lei que atribua tal efeito ao aludido pedido. Esse, o entendimento sedimentado no âmbito do C. STJ. Precedentes.
5. Destarte, não há que se falar em suspensão de exigibilidade dos créditos tributários em virtude da apresentação de mero Pedido de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa da União que não se enquadra no conceito de reclamações e/ou de recursos, nos termos em que previstos no artigo 151, III, do CTN.
6. Sentença reduzida aos termos do pedido inicial. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reduzir a sentença aos termos do pedido inicial e negar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007698-72.2013.4.03.6114/SP

	2013.61.14.007698-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	POLISTAMPO IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO	:	SP169288 LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00076987220134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJE 02/10/2017).
  2. Apelação parcialmente provida no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustru prescricional,
- DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/03/2018 1347/2402

na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 07/11/2013.

3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001249-95.2013.4.03.6115/SP

	2013.61.15.001249-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA SP
ADVOGADO	:	SP214302 FABIO HENRIQUE ZAN e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00012499520134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE SINISTRO. RE 643.247/SP. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 1.030, INCISO II, DO NCPC.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 643.247/SP, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, publicado em 03/08/2017, fixou a tese de repercussão geral: "*A segurança pública, presentes a prevenção e o combate a incêndios, faz-se, no campo da atividade precípua, pela unidade da Federação, e, porque serviço essencial, tem como a viabilizá-la a arrecadação de impostos, não cabendo ao Município a criação de taxa para tal fim*".

2. Apelação da União a que se dá parcial acolhimento, tão somente para afastar a cobrança pelo Município de Pirassununga da taxa de sinistro, mantido o v. acórdão quanto às demais questões.

3. Juízo de retratação, nos termos do art. 1.030, inciso II, do Código de Processo Civil, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar parcial provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016978-75.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.016978-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	TCA TUBOS E CONEXOES DE ACO LTDA



ADVOGADO	:	SP195625 KELLY CRISTINA ROVARIS FELIX DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00169787520144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. INCIDÊNCIA SOBRE OS IMPORTADORES NA REVENDA DE PRODUTOS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. LEGALIDADE ASSENTADA PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA SOB O REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO. AFASTADA A INCIDÊNCIA DO ART. 1.037, II DO CPC/15 POR DECISÃO MONOCRÁTICA EXARADA NO RE 946.648/SC.

1. Em que pese a matéria em tela ser objeto de exame junto ao E. Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 946.648/SC, em sede de repercussão geral, inexistente óbice à análise do tema, uma vez que o Exmº Relator, Ministro MARCO AURÉLIO, em decisão exarada em 13/09/2016, *expressamente afastou* a incidência do artigo 1.037, inciso II, do CPC.

2. Nesse exato sentido: Emb. Decl. em Petição Cível 2015.03.00.011379-8/SP, Relator Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, Terceira Turma, j. 19/04/2017, D.E. 04/05/2017; Ag. Int. em AMS 2016.61.26.000678-3/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 06/04/2017, D.E. 24/04/2017; e AMS 2015.61.00.020800-4/SP, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 16/03/2017, D.E. 29/03/2017.

3. A questão envolvendo a incidência do IPI sobre a importação de produtos industrializados não comporta mais nenhuma discussão, uma vez que teve sua legalidade reconhecida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recursos repetitivos, consoante recentíssimo julgamento nos autos dos Embargos de Divergência em REsp 1.403.532/SC, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO. Relator p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 14/10/2015, DJe 18/12/2015, onde restou assentado que "*os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil*".

4. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento para denegar a segurança.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003673-85.2014.4.03.6112/SP

	2014.61.12.003673-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	JOSE GASQUES ACESSORIOS -EPP
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00036738520144036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017).

2. Apelação parcialmente provida no sentido de conceder-se a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, bem como para autorizar a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 15/08/2014.

3. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013282-61.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.013282-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	GUACU S/A PAPEIS E EMBALAGENS
ADVOGADO	:	SP240052 LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	30066893920138260362 A Vr MOGI GUACU/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.**

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
2. Os embargos de declaração, ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.
3. Infere-se das razões dos embargos de declaração clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual não são apontados especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil.
4. O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025800-83.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.025800-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 169/173 v.
INTERESSADO	:	SIGMAR OCHSENHOFER
ADVOGADO	:	SP237581 JUSCELAINE LOPES RIBEIRO e outro(a)
INTERESSADO	:	HENRIQUE OCHSENHOFER e outros(as)
	:	ELLI OCHSENHOFER
	:	WILFRID OCHSENHOFER
	:	ROBERTO DALLA LIBERA
INTERESSADO	:	PLASTOME IND/ PLASTICA LTDA

ADVOGADO	:	SP083432 EDGAR RAHAL
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	15036185019974036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
2. Os embargos de declaração ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.
3. Infere-se das razões dos embargos de declaração clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual não são apontados especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil.
4. O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028141-82.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.028141-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	JOSE ROBERTO MARCONDES espolio
ADVOGADO	:	SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM
REPRESENTANTE	:	PRESCILA LUZIA BELLUCIO
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA	:	TERMICOM IND/ E COM/ DE TERMINAIS E CONEXOES MECANICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00357057819974036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. CONCESSÃO DO PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 932, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. REGULARIZAÇÃO. INOCORRÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO.**

1. O agravo de instrumento não foi devidamente instruído, mormente considerando a controvérsia debatida nos autos.
2. Intimado o recorrente para regularizar o recurso, no prazo previsto no Código de Processo Civil, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do CPC, este se limitou a afirmar que o recurso estava devidamente instruído e, alternativamente, requereu dilação do prazo de 30 (trinta) dias para cumprimento da determinação.
3. Inexistência de previsão legal para o pedido de dilação de prazo, tal como requerido pelo recorrente.
4. Agravo interno a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028299-40.2015.4.03.0000/MS

	2015.03.00.028299-7/MS
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	: ERNESTO MILANI
ADVOGADO	: PR008605 JUAREZ BABY SPONHOLZ
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.423/431v.
INTERESSADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00114493120074036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

2. Por outro lado, é cediço no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, que o magistrado não está obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações deduzidas nos autos, nem a ater-se aos fundamentos indicados pelas partes, ou a responder um a um a todos os seus argumentos, quando já encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

3. O teor da peça processual demonstra, por si só, que o embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00088 AGRAVO Nº 0028914-30.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.028914-1/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	: IDI SONDA e outros(as)
	: PEDRO CANDIDO DE LARA
	: SONDA SUPERMERCADOS EXP/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO	: SP059473 IVAN LACAVA FILHO e outro(a)
AGRAVADO(A)	: COM/ DE ALIMENTOS SUL BRASIL LTDA e outro(a)
	: DELCIR SONDA

ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00018404620124036130 2 Vr OSASCO/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL/INTERNO. DECISÃO IMPUGNADA MANTEVE A DECISÃO ANTERIORMENTE PROLATADA.

1. A decisão impugnada apenas mandou cumprir o determinado na decisão anteriormente prolatada, que não foi impugnada.
2. Somente a primeira decisão era passível de agravo visto que somente ela guarda perfil interlocutório.
3. Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006568-61.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.006568-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	J T SIOUFI
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00195827420048260477 1FP Vr PRAIA GRANDE/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC/73). AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. NÃO PROVIMENTO.

1. De rigor o reconhecimento da prescrição, porquanto, após a distribuição da demanda (06/07/2004 a 06/04/2010) decorreu o prazo prescricional sem a realização de citação válida (AgRg no Ag 1.305.892/BA; EDcl no REsp 1.144.621/DF).
2. Incabível a aplicação da Súmula 106 do E. STJ, posto que pressupõe que a demora na promoção da citação tenha ocorrido por culpa exclusiva do judiciário, o que não é o caso dos autos (AgRg no REsp 1.260.182/SC).
3. Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011144-42.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.011144-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	L C F MANUTENCAO E INSTALACAO LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP098060 SEBASTIAO DIAS DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00111444220154036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO E MULTA COM LANÇAMENTO DE OFÍCIO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. ENCARGO DO DECRETO-LEI 1.025/69. MULTA. APLICABILIDADE.

1. A respeito da necessidade de realização de prova pericial, cabe ao juiz, a quem compete à direção do processo, decidir sobre a conveniência ou não da mesma, eis que é o destinatário da prova. Entendendo que a prova é desnecessária, pode indeferi-la, não agindo em desconformidade com a lei.
2. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do art. 150 do Código Tributário Nacional.
3. A constituição definitiva do crédito ocorrerá quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, desde que posterior à entrega da declaração, ou com a entrega da declaração, na hipótese de vencimento anterior à data legalmente prevista para a sua entrega.
4. O marco inicial da contagem do prazo prescricional será a data da entrega da declaração.
5. A execução fiscal foi ajuizada em 15.10.2014.
6. No caso de multa por atraso e/ou irregularidades na DCTF, trata-se de crédito constituídos por lançamento de ofício, cujo termo inicial de contagem do prazo prescricional configura-se 30 (trinta) dias após a notificação do contribuinte acerca do referido lançamento.
7. A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC/73, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo.
8. Não ocorreu a prescrição dos referidos débitos haja vista que, da data em que foram constituídos mediante a entrega da declaração em 30.06.2014, ou da notificação do auto de infração, acrescidos do prazo de 30 dias, em 13.01.2014, até o ajuizamento da execução fiscal em 15.10.2014, não decorreu o prazo de 05 (cinco) anos.
9. Na ocasião do julgamento do RE nº 574.706/PR, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, o Pleno do C. STF decidiu que as rubricas de ICMS não correspondem ao conceito de faturamento ou receita bruta das empresas, fixando a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*".
10. A aplicação de multa moratória dá-se em razão do descumprimento da obrigação tributária, não tendo qualquer relação com a situação econômica in concreto da parte executada.
11. O encargo de 20% (vinte por cento) previsto pelo Decreto-lei nº 1.025/69 é destinado à defesa judicial da Fazenda Nacional e sua representação em Juízo em causas de natureza fiscal, tal verba inclui, dentre outras, a verba honorária devida pela parte vencida.
12. A CDA nº 80.6.14.032091-16 informa tratar-se de multa referente ao período de 30.10.2011, mas com data de vencimento anterior ao fato, em 10.01.2011, em evidente erro material, inclusive admitido pela Fazenda Nacional em sua impugnação, o qual deve ser corrigido.
13. Apelação a que se dá parcial provimento tão somente para que seja substituída a CDA para correção do erro material apontado, bem como para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos acima explicitados, e após, tenha a execução fiscal, normal prosseguimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000159-69.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.000159-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	IND/ QUIMICA RIVER EIRELI -EPP
ADVOGADO	:	SP099663 FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro(a)
No. ORIG.	:	00001596920154036119 5 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. RE 574.706/PR. COMPENSAÇÃO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu como indevida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJE 02/10/2017).
2. Quanto à verba advocatícia, fixada em R\$ 80.000,00 pelo MM. Julgador de primeiro grau, considerando o valor atribuído à causa - correspondente à quantia de R\$ 2.077.480,32, com posição em janeiro/2015 -, e tendo em vista a complexidade da matéria, o trabalho envolvido e o entendimento firmado por esta E. Turma julgadora, em casos análogos ao presente, resta reduzida para R\$ 15.000,00, nos termos do disposto no artigo 20, § 4º, do CPC/73, incidente ao caso em concreto, devidamente atualizados.
3. Apelação da União Federal a que se nega provimento.
4. Remessa oficial a que se dá parcial provimento tão somente para reduzir a verba honorária na forma aqui explicitada, mantendo-se a r. sentença em seus demais e exatos termos.
5. Matéria reapreciada, em sede de juízo de retratação, por força do artigo 543-B, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004860-95.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.004860-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	MILLOS PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP060484 SALVADOR CANDIDO BRANDAO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00048609520154036144 2 Vr BARUERI/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. ACOLHIMENTO.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.
2. Na espécie, o julgado, ao acolher a tese externada pela apelante de incompetência absoluta do Juízo, deixou de se manifestar acerca de questão relevante ao deslinde da controvérsia, qual seja: o despacho de fls. 150 que ratificou os atos processuais praticados no Juízo incompetente.
3. Considerando que, na espécie, o Juízo competente à apreciação do feito ratificou todos os atos praticados no Juízo incompetente - v. fls. 150 -, entende a embargante/apelante que não haveria que se falar em nulidade da sentença proferida que, assim, deveria ser mantida.
4. Acerca do tema, tem-se entendido pela possibilidade de, mesmo nos casos de incompetência absoluta, o Juízo competente ratificar os atos praticados perante o Juízo incompetente. Precedentes.
5. De notar-se, no entanto, que, ao contrário do que entende a embargante, não é todo e qualquer ato que admite a ratificação pelo Juízo competente, mas somente aqueles relacionados à instrução do feito ou, ainda que possua cunho decisório, não tenha adentrado no mérito da causa, conforme se denota dos precedentes acima citados.
6. Nesse contexto, tem-se que, na espécie, não caberia a ratificação da sentença de mérito proferida por Juízo absolutamente incompetente, tal como ocorrido na espécie.
7. Embargos de declaração acolhidos, para integrar o acórdão embargado, nos termos da fundamentação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009136-72.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.009136-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: ALPHA IND/ E COM/ DE ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO	: SP195877 ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00091367220154036144 1 Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. INCIDÊNCIA SOBRE OS IMPORTADORES NA REVENDA DE PRODUTOS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. LEGALIDADE ASSENTADA PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA SOB O REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO. AFASTADA A INCIDÊNCIA DO ART. 1.037, II DO CPC/15 POR DECISÃO MONOCRÁTICA EXARADA NO RE 946.648/SC.

1. Em que pese a matéria em tela ser objeto de exame junto ao E. Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 946.648/SC, em sede de repercussão geral, inexistente óbice à análise do tema, uma vez que o Exmº Relator, Ministro MARCO AURÉLIO, em decisão exarada em 13/09/2016, *expressamente afastou* a incidência do artigo 1.037, inciso II, do CPC.

2. Nesse exato sentido: Emb. Decl. em Petição Cível 2015.03.00.011379-8/SP, Relator Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, Terceira Turma, j. 19/04/2017, D.E. 04/05/2017; Ag. Int. em AMS 2016.61.26.000678-3/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 06/04/2017, D.E. 24/04/2017; e AMS 2015.61.00.020800-4/SP, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 16/03/2017, D.E. 29/03/2017.

3. A questão envolvendo a incidência do IPI sobre a importação de produtos industrializados não comporta mais nenhuma discussão, uma vez que teve sua legalidade reconhecida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recursos repetitivos, consoante recentíssimo julgamento nos autos dos Embargos de Divergência em REsp 1.403.532/SC, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO. Relator p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 14/10/2015, DJe 18/12/2015, onde restou assentado que "*os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil*".

4. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento para denegar a segurança.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010396-55.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.010396-7/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	: ALVARO MORAES E MORAES LTDA -ME e outros(as)
	: CECILIA MARIA SIQUEIRA
	: ALVARO MORAES NETO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG.	: 00001681720058260102 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP



EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTARQUIAS. ISENÇÃO DE CUSTAS.

O artigo 4º da Lei 9.289/96 prevê a isenção de pagamento de custas devidas pela União e por suas autarquias na Justiça Federal de 1º e 2º graus.

O artigo 39 da Lei nº 6.830/80 estabelece que as autarquias não estão sujeitas ao pagamento de custas e emolumentos.

A jurisprudência vem se posicionando no sentido de que a União Federal, o Estado, o Município e respectivas autarquias são isentas de pagamento de custas.

Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011029-66.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.011029-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	NEY ROBINSON SUASSUNA
ADVOGADO	:	RJ127610 ELVIS BRITO PAES e outro(a)
PARTE RÉ	:	EDUARDO RASCHKOVSKY
ADVOGADO	:	RJ108981 FERNANDO LACERDA SOARES
PARTE RÉ	:	ESCRITORIOS UNIDOS LTDA e outros(as)
	:	ORLANDO BARBIERI espolio
	:	RONALDO MACHADO
	:	HENRY HOYER DE CARVALHO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00699002720034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES.

1. O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ.
2. A ilegitimidade passiva, incluída entre as condições da ação, ao contrário do que alega a agravante, pode ser arguida em sede de exceção de pré-executividade, desde que não demande dilação probatória, como nos autos em questão. Precedentes do C. STJ.
3. A inclusão dos diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).
3. O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.
4. A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.
5. O redirecionamento da execução fiscal pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular.
6. Deve haver também vinculação e contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.
7. Não há prova nos autos de que Ney Robinson Suassuna exerceu o cargo de administrador da sociedade executada, tampouco tenha figurado, na condição de pessoa física, do quadro de sócios da executada Escritórios Unidos Ltda, fato que, até o momento, não o qualifica a responder pelas dívidas dessa última.
8. Acrescente-se que a empresa executada é a principal responsável pela obrigação ou débito perante o fisco. Na hipótese de infração à lei, independentemente do tipo societário adotado, a responsabilidade dos sócios e/ou administradores é subsidiária, de forma que a

desconsideração da pessoa jurídica só deve operar-se nos casos legalmente previstos, e ainda se não houver patrimônio suficiente da empresa para solver os débitos.

9. Assim, estão ausentes os pressupostos autorizadores para a reinclusão de Ney Robinson Suassuna no polo passivo da lide executiva.

10. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012499-35.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.012499-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	CONECCT EMPREITEIRA DE CONSTRUCAO CIVIL LTDA
ADVOGADO	:	SP315236 DANIEL OLIVEIRA MATOS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.269/272v.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00043972320094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ARTIGO 1.022 DO CPC. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. INOVAÇÃO RECURSAL.**

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

2. Os embargos de declaração, ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

3. Na espécie, verifica-se que a embargante busca, tão-somente, discutir a juridicidade do provimento, procurando fazer prevalecer o seu ponto de vista acerca da matéria vertida nos autos, o que não é permitido em embargos de declaração, não se tratando, verdadeiramente, de contradição e omissão existentes no julgado, conforme alegado.

4. O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018618-12.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018618-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
----------	---	---------------------------------------

AGRAVANTE	:	IND/ E COM/ DE SUCOS PALAZZOS LTDA
ADVOGADO	:	SP246618 ANGELO BUENO PASCHOINI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00082324720164036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA DEVE CORRESPONDER AO BENEFÍCIO PRETENDIDO.

A questão relativa ao valor da causa é matéria de ordem pública, cujo conhecimento pode ser feito a qualquer tempo e grau de jurisdição, e, por esse motivo, deve corresponder à pretensão econômica perseguida pela parte, podendo o magistrado, de ofício, com base nos elementos fáticos do processo, determinar a sua adequação.

A agravante pretende parcelar os seus débitos em atraso, devendo o valor da causa corresponder ao "quantum" que se quer parcelar. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019437-46.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019437-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	BELLAVANA IND/ COM/ IMP/ EXP/ DE TABACOS LTDA
ADVOGADO	:	SP101295 SIDNEY EDUARDO STAHL e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.287/297
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª Ssj> SP
PARTE RÉ	:	RAFAEL GOIS SILVA XAVIER e outros(as)
	:	RAFAEL GOIS DA SILVA -ME
	:	GOIS E SILVA HOLDING LTDA
	:	KEMPINSKI HOLDING E PARTICIPACOES LTDA
	:	G S X EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
	:	SHERATON HOLDING E PARTICIPACOES LTDA
	:	DUBAI HOLDING E PARTICIPACOES LTDA
	:	ZERMAT HOLDING E PARTICIPACOES EIRELI
	:	SWISS ADMINISTRACAO INVESTIMENTOS LOCACOES E SERVICOS LTDA
	:	BRUM CONSULTORIA EM NEGOCIOS LTDA
	:	GOIS E SILVA EMPREENDIMENTOS EMPRESARIAIS E PARTICIPACOES LTDA
	:	AGROPECUARIA OURO VELHO HOLDING LTDA
	:	OLD GOLD ARTEFATOS DE CONCRETO LTDA
	:	G S X SEG SERVICOS LTDA
No. ORIG.	:	00066970520164036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ARTIGO 1.022 DO CPC. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. INOVAÇÃO RECURSAL.**

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir

erro material.

2. Os embargos de declaração, ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.
3. Na espécie, verifica-se quanto às demais questões, que a embargante busca, tão-somente, discutir a juridicidade do provimento, procurando fazer prevalecer o seu ponto de vista acerca da matéria vertida nos autos, o que não é permitido em embargos de declaração, não se tratando, verdadeiramente, de contradição e omissão existentes no julgado, conforme alegado.
4. O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.
5. Suscitar questão nova apenas nos embargos de declaração configura inovação recursal repelida pela jurisprudência.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00099 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019674-80.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019674-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	SUDESTE PINTURAS E ACABAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP201919 DOMICIANO RICARDO DA SILVA BERARDO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS 75/76 v.
No. ORIG.	:	00043401920054036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO FORA DO PRAZO LEGAL.

1. Nos termos do artigo 1.003, §5º, do CPC, o recurso de agravo de instrumento deverá ser interposto no prazo de 15 (quinze) dias, contados da ciência da decisão interlocutória.
2. No caso da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e de suas respectivas autarquias e fundações de direito público, o artigo 183 do CPC preceitua que gozarão de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais.
3. Assim, o prazo para a interposição de agravo de instrumento pela União Federal é de 30 (trinta) dias úteis, cuja contagem terá início a partir da intimação pessoal de seus representantes legais, que poderá ser realizada por remessa dos autos, carga destes ou através de intimação por meio eletrônico (art. 183, §1º, CPC).
4. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para interposição do recurso de agravo de instrumento. Precedentes: AgRg no Ag nº 1054634/SP - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - Segunda Turma - julgado em 13.04.2010 - DJE de 29.04.2010; REsp nº 588681 - Rel. Ministro DENISE ARRUDA - Primeira Turma - julgado em 12.12.06 - DJ de 01.02.07 - p. 394.
5. Agravo de instrumento interposto fora do prazo legal.
6. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021662-39.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.021662-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	JOSE RODINEI NETTO
INTERESSADO(A)	:	TELAS ITATIBA LTDA -EPP
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITATIBA SP
No. ORIG.	:	00862405220058260281 A Vr ITATIBA/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. FRAUDE À EXECUÇÃO. ALIENAÇÃO DE IMÓVEL APÓS A CIÊNCIA DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. A execução tem por escopo a satisfação do crédito.
2. Não ocorrendo o pagamento espontâneo do débito ou o depósito do montante devido, serão penhorados bens do devedor suficientes a satisfação do crédito.
3. A expropriação ocorrerá nos termos do artigo 824 do CPC, podendo ser na alienação, na adjudicação ou na apropriação de frutos e rendimentos de empresa ou de estabelecimentos e de outros bens.
4. Para o cumprimento de suas obrigações, o devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros.
5. O agravante já tinha ciência inequívoca da ação de execução quando houve a alienação do bem, configurando hipótese de fraude à execução.
6. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00101 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0010229-71.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.010229-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA	:	INBRANDS S/A e outro(a)
	:	TOMMY HILFIGER DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	RJ112310 LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00102297120164036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. BASE DE CÁLCULO. DESCONTOS INCONDICIONAIS. ARTIGO 15, LEI Nº 7.798/89. INCONSTITUCIONALIDADE FIRMADA PELO STF. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL, COMPENSAÇÃO E CORREÇÃO MONETÁRIA/JUROS.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da RE 567.935/SC, firmou entendimento que "*viola o artigo 146, inciso III, alínea 'a', da Carta Federal norma ordinária segundo a qual não de ser incluídos, na base de cálculo do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, os valores relativos a descontos incondicionais concedidos quando das operações de saída de produtos, prevalecendo o disposto na alínea 'a' do inciso II do artigo 47 do Código Tributário Nacional.*" - RE 567.935/SC, Relator Ministro

MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, j. 04/09/2014, DJe 04/11/2014.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 04/08/2011, ao julgar o recurso extraordinário nº. 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº. 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09/06/2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação - RE 566.621/RS, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, j. 04/08/2011, DJe 11/10/2011.

3. Ajuizada a presente ação mandamental em 06/05/2016, ou seja, *posteriormente à LC nº. 118/05*, incide a contagem da prescrição quinzenal, atinente aos créditos em haver, conforme firmado na r. sentença.

4. O Superior Tribunal de Justiça uniformizou o entendimento no sentido de que, nos casos de compensação de tributos, *a lei aplicável é aquela vigente à época do ajuizamento da ação*, não podendo ser julgada a causa à luz do direito superveniente.

5. O tema, inclusive, foi submetido ao regime do art. 543-C do CPC (recursos repetitivos), por ocasião do julgamento do REsp 1.137.738/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção, j. 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

6. *In casu*, a presente ação foi ajuizada, como se já anotou aqui, em *maio/2016*, portanto na vigência das alterações introduzidas pela Lei nº. 10.637/02, sendo viável a compensação da COFINS e do PIS com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados.

7. Ressalve-se, sempre, o direito de a autoridade administrativa proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, *quantum* a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

8. A presente ação mandamental, conforme já aqui salientado, foi ajuizada em *maio/2016*, após, pois, a publicação da Lei Complementar 104/2001 (DOU 11/1/2001), razão pela qual se aplicam à hipótese dos autos os ditames do art. 170-A do Código de Tributário Nacional, introduzido pela referida lei complementar, havendo, destarte, vedação legal à eventual compensação antes do trânsito em julgado da decisão que a concedeu - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.130.446/DF, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, j. 23/11/2010, DJe 04/02/2011

9. A atualização monetária e a incidência de juros moratórios sobre os créditos e os débitos compensáveis são temas com jurisprudência pacífica no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "2. Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real. 3. A 1ª Seção desta Corte, no julgamento do EREsp 548.711/PE, Min. Denise Arruda, DJ de 28.05.2007 (sessão de 25.04.2007), assentou a orientação de que os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário são os seguintes: (a) IPC, em janeiro e fevereiro de 1989, e de março/1990 a fevereiro/1991; (b) INPC, de março a dezembro/1991; (c) UFIR, de janeiro/1992 a dezembro/1995; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996; com observância dos seguintes índices: janeiro/1989 (42,72%), fevereiro/1989 (10,14%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/90, (7,87%) e fevereiro/1991 (21,87%)." - REsp 952.809/SP, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, j. 04/09/2007, DJ 01/10/2007.

10. Remessa oficial a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005141-19.2016.4.03.6111/SP

	2016.61.11.005141-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS MESSIAS LTDA
ADVOGADO	:	SP337896 VINÍCIUS FILADELFO CRUZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00051411920164036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEIS NºS 10.637/02 e 10.833/03. INSTRUÇÕES NORMATIVAS/SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. DESPESAS. INSUMOS. NÃO CARACTERIZAÇÃO. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Na esteira de remansosa jurisprudência das Cortes Regionais, o conceito de insumos fixado nos artigos 3º, inciso II, das Leis nºs

10.637/02 e 10.833/03, e regulamentado por Instruções Normativas expedidas pela Secretaria da Receita Federal, em especial as de nº. 247/02 e 404/04, compreende exatamente os bens e serviços diretamente utilizados na fabricação de produtos destinados ao comércio ou na prestação de serviços, não se inserindo, neste contexto, as despesas efetuadas *sub examine*.

2. In casu, no ponto, conforme oportunamente anotado Exmº Julgador de primeiro grau, em sua bem lançada sentença de fls. 81 e ss., "o comando nuclear do dispositivo legal exige, na acepção do insumo, então, que os bens e os serviços sejam utilizados na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda. Não se admite, assim, que outras despesas que não são utilizadas na prestação de serviços, na produção e na fabricação, sejam inseridos no conceito de insumo", acrescentando que "o conceito de insumo para fins da referida legislação é um conceito restrito e, como tal, não admite interpretação extensiva, sob pena de ofensa ao artigo 111, I, do CTN", bem como que "neste sentido, tornam-se corretas as instruções normativas que venham a atender a restrição da fórmula legal. Neste sentido, as Instruções Normativas nº 247/02 e 404/04, da Secretaria da Receita Federal dão contornos bem definidos aos ditos insumos. Em sendo assim, o conceito de insumo, diferentemente do que ocorre com 'custos ou despesas', não envolve despesas outras alheias à atividade fim da empresa", concluindo no sentido de que "na mesma linha de raciocínio está a expressão 'combustíveis e lubrificantes', eis que vinculada ao texto do mesmo dispositivo legal que estabelece a frase: 'utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda' e que "nossa Corte Regional tem afastado pretensões semelhantes a do impetrante, ao argumento de que inexistir direito líquido e certo ao creditamento do PIS/COFINS de despesas, insumos, custos e bens, que não sejam expressamente previstos nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, ou que não estejam relacionados diretamente à atividade da empresa".

3. Precedentes: TRF - 3ª Região: AC 2013.61.20.014244-2/SP, Relator Juiz Federal convocado MARCELO GUERRA, Quarta Turma, j. 21/09/2016, D.E. 06/10/2016; Ag. Leg. em AC/REEX 2013.61.20.014802-0/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 21/05/2015, D.E. 29/05/2015; AC 2010.61.00.025332-2/SP, Relator Juiz Federal convocado PAULO SARNO, Quarta Turma, j. 11/04/2013, D.E. 17/04/2013; AC 2009.61.00.005469-4/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 31/05/2012, D.E. 22/06/2012; AMS 2001.61.08.008909-9/SP, Relator Juiz Federal convocado LEONEL FERREIRA, Turma D, j. 22/10/2010, D.E. 17/11/2010; AMS 2008.61.05.006728-0/SP, Relator Juiz Federal convocado ROBERTO JEUKEN, Terceira Turma, j. 18/03/2010, D.E. 14/04/2010; e AMS nº. 2005.61.00.028586-8/SP, Relator Juiz Federal convocado SOUZA RIBEIRO, Terceira Turma, j. 26/03/2009, DJF3 07/04/2009; TRF - 1ª Região: AC 2005.38.10.003121-8/MG, Relator Juiz Federal convocado GRIGÓRIO CARLOS DOS SANTOS, Quinta Turma Suplementar, j. 06/11/2012, e-DJF1 16/11/2012; TRF - 5ª Região: AC 00041702820104058103/CE, Relator Desembargador Federal GERALDO APOLIANO, Terceira Turma, j. 25/10/2012, DJe 07/11/2012; AC 00004981220104058103/CE, Relator Desembargador Federal LUIZ ALBERTO GURGEL DE FARIA, Terceira Turma, j. 01/03/2012, DJe 07/03/2012; e AMS 200481000099121/CE, Relatora Desembargadora Federal MARGARIDA CANTARELLI, Quarta Turma, j. 07/02/2006, DJ 06/03/2006.

4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004058-20.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.004058-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	TANACHEM IND/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP078966 EMILIO ALFREDO RIGAMONTI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00040582020164036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS - IMPORTAÇÃO. LEI Nº 10.865/2004. BASE DE CÁLCULO: EXCLUSÃO DO ICMS. STF. RE. 559.937/RS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. ARTIGO 170-A DO CTN. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC.

1. O sistema constitucional tributário deve ser examinado em sua inteireza, resultando a integração do texto constitucional de imperiosa observância, quando da edição de normas infraconstitucionais.

2. O Supremo Tribunal Federal, em sede de controle difuso, ao julgar o RE 559.937/RS, sob o regime previsto no artigo 543-B, do antigo Código de Processo Civil, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - Importação, nos seguintes termos: "Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do

valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01."

3. Todavia, importa anotar que, tanto o pedido ora posto a exame, bem como o julgamento acima anotado, correspondem exatamente à noção da inexistência de relação jurídico-tributária no sentido de que se obrigue ao contribuinte o recolhimento do PIS e da COFINS, nas operações de importação, com a inclusão, em suas bases de cálculo, do valor correspondente ao ICMS e das próprias contribuições, transbordando da presente questão a incidência sobre a realização de bens e serviços, conforme firmado pelo MM. Julgador de primeiro grau.

4. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04/08/2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº. 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº. 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09/06/2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.

5. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a esta data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº. 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC.

6. Ajuizada a presente ação em 24/06/2016, ou seja, *posteriormente à LC nº. 118/05*, incide a contagem da prescrição quinquenal, atinente à repetição do indébito, conforme firmado na r. sentença.

7. Possível a compensação do PIS e da COFINS com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, porquanto a ação foi ajuizada na vigência das alterações introduzidas pela Lei nº. 10.637/02.

8. Aplicável o art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi proposta já na vigência da Lei Complementar nº. 104/01.

9. Quanto à atualização monetária e à incidência de juros moratórios sobre os créditos e os débitos compensáveis, pacífica a orientação da jurisprudência no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que:

"2. Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, § único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real. 3. A 1ª Seção desta Corte, no julgamento do REsp 548.711/PE, Min. Denise Arruda, DJ de 28.05.2007 (sessão de 25.04.2007), assentou a orientação de que os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário são os seguintes: (a) IPC, em janeiro e fevereiro de 1989, e de março/1990 a fevereiro/1991; (b) INPC, de março a dezembro/1991; (c) UFIR, de janeiro/1992 a dezembro/1995; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996; com observância dos seguintes índices: janeiro/1989 (42,72%), fevereiro/1989 (10,14%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/1990 (7,87%) e fevereiro/1991 (21,87%)". (1ª Turma - Min. Teori Albino Zavascki - REsp nº. 952809/SP- 04/09/2007).

10. No caso em tela, encontrando-se os valores a restituir com parcelas a partir de junho/2011, confirma-se, aqui, também, a sentença que determinou a devida correção conforme a variação da taxa SELIC.

11. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se dá parcial provimento para autorizar a exclusão do ICMS, e das próprias contribuições, da base de cálculo do PIS - Importação e da COFINS - Importação, bem como à sua respectiva compensação, nos limites aqui explicitados, mantendo a r. sentença em seus demais e exatos termos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000321-20.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.000321-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	ABN MONTAGENS ELETRICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP192312 RONALDO NUNES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP



**EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA DEVE CORRESPONDER AO BENEFÍCIO PRETENDIDO.

A questão relativa ao valor da causa é matéria de ordem pública, cujo conhecimento pode ser feito a qualquer tempo e grau de jurisdição, e, por esse motivo, deve corresponder à pretensão econômica perseguida pela parte, podendo o magistrado, de ofício, com base nos elementos fáticos do processo, determinar a sua adequação.

A ação anulatória visa anular o Ato Declaratório Executivo DERAT/SPO nº 1852114, que excluiu a ora agravante do Simples Nacional, sob a alegação da existência de débitos perante a Receita Federal.

O benefício econômico aferível na ação originária é o débito que ensejou sua exclusão do SIMPLES NACIONAL.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004850-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 -mlp- DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: P. M. RODRIGUES TERADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA ALVARES RODRIGUES - SP234021

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FARMÁCIA SÃO JOSÉ (PM RODRIGUES TERADA ME) contra decisão que, em sede de ação mandamental, negou a liminar, cujo objeto era a permissão de comercialização de bebidas não alcoólicas, respeitadas as normas da vigilância sanitária.

**DECIDO**

Indefiro liminarmente o agravo interposto.

O presente recurso é intempestivo, haja vista que a decisão guerreada foi proferida em 27/04/2017, disponibilizada em 05/05/2017 e interposto o agravo erroneamente no tribunal de justiça em 28/05/2017 – ID 1873313.

Ocorre que o recurso somente foi protocolado nesta Corte em 14/03/2018, ou seja, após o prazo legal.

A jurisprudência já se manifestou no sentido de que não se conhece do recurso interposto fora do prazo, "in verbis":

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE COBRANÇA - CONDOMÍNIO - ADJUDICAÇÃO - APELO EXTREMO INTEMPESTIVO - RECURSO NÃO-PROVIDO.*

*1. Recurso especial intempestivo. O acórdão recorrido foi publicado no DJE em 23.6.2008 (segunda-feira); iniciando-se, assim, o prazo recursal em 25.6.2008 (quarta-feira), e findou-se no dia 9.7.2008 (quarta-feira). Contudo, o apelo extremo foi interposto, apenas, em 23.7.2008 (quarta-feira), circunstância que demonstra a sua extemporaneidade.*

*2. A interposição do apelo extremo em Juízo incompetente para o seu recebimento, conduz a intempestividade do reclamo. Precedentes.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.*

1. A decisão agravada foi publicada no dia 5.12.2012, tendo sido o agravo regimental protocolizado neste Superior Tribunal de Justiça em 18.12.12. Observo que o fato de a petição ter sido encaminhada originariamente ao Supremo Tribunal Federal não é capaz de afastar a sua intempestividade, ante a ocorrência de erro grosseiro. Neste sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp 1124440/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012; AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010.

2. Agravo regimental não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1271353 / RS, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgamento em 19/02/2013, publicado no DJe de 26/02/2013)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.*

1. Não se conhece do Agravo Regimental interposto fora do prazo estabelecido pelo art. 545 do CPC e 258 do RISTJ.

2. Não se exime da intempestividade a circunstância de o recurso ter sido, no prazo, protocolado erroneamente em tribunal incompetente (AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010).

3. Agravo Regimental do Município do Rio de Janeiro não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1124440 / RJ, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgamento em 20/11/2012, publicado no DJe de 26/11/2012)

Os recursos em geral devem atender aos requisitos de admissibilidade, para que seja apreciado o seu mérito, inclusive ser interposto no prazo legal, o que, no caso, não ocorreu.

A ausência de um dos requisitos de admissibilidade do recurso implica no seu não conhecimento.

Destaco, ainda, que a intempestividade do recurso, por ser questão de ordem pública, deve ser conhecida de ofício.

Nesse sentido, vem se manifestando a jurisprudência, conforme se depreende pela leitura das ementas abaixo transcritas:

*"Os pressupostos recursais, notadamente aquele concernente ao requisito da tempestividade, traduzem matéria de ordem pública, razão pela qual mostra-se insuscetível de preclusão o exame de sua ocorrência pelo tribunal "ad quem", ainda que tenha sido provisoriamente admitido o recurso pelo Juízo "a quo".*

(RTJ 133/475 e STF-RT 661/231).

*"A intempestividade é matéria de ordem pública, declarável de ofício pelo tribunal\_".*

(RSTJ 34/456)

Por estas razões, não deve ser conhecido o presente recurso, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000006-67.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 -mp- DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: SERGIO LINO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP2147840A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SERGIO LINO DE OLIVEIRA contra decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo” que indeferiu a concessão da justiça gratuita.

O agravante alega que, para a concessão da gratuidade, a lei não exige a miséria, mas simples impossibilidade momentânea de recolhimento das custas processuais.

Afirma que os encargos do processo irão comprometer o sustento de sua família.

Aduz que estão presentes os requisitos necessários à atribuição do efeito suspensivo.

Requer a concessão da justiça gratuita.

### DECIDO

Destaco que o agravante aforou cumprimento provisório de sentença em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL proferida nos autos da Ação Civil Pública movida pelo IDEC em face da Caixa Econômica Federal (0007733-75.1993.403.6100), com escopo de receber as diferenças ocasionadas pela errônea correção monetária nas cadernetas de poupança no chamado “Plano Verão” em janeiro de 1989.

O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, garante a todos a assistência jurídica gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física.

Destaco que a Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidando as hipóteses para sua concessão.

No art. 4º da referida lei encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício, vale dizer, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Depreende-se do texto que a intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado.

Entretanto, excepcionalmente, o juiz pode, de ofício, afastar o benefício da justiça gratuita quando não forem cumpridos os requisitos legais, ou não estiverem presentes elementos capazes de comprovar a alegada hipossuficiência, como, no caso em tela, em que o magistrado constatou, que o ora agravante é servidor público federal e que o total de seus proventos (ID 3832616) não são compatíveis com o estado de miserabilidade, que o impeça do recolhimento das custas processual, não se justificando, assim, a concessão da justiça gratuita.

Com efeito, é ressalvada ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no parágrafo 1º do artigo 4º da aludida lei, por se tratar de presunção *juris tantum*.

Intime-se o agravante para que, em 5 (cinco) dias, proceda ao pagamento das custas processuais, sob pena de não conhecimento do presente recurso, nos termos do artigo 1007, § 4º, combinado com 932, parágrafo único e III, do CPC.

São Paulo, 22 de março de 2018.

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BONETTI PNEUS RECAUCHUTAGEM LIMITADA - EPP contra decisão que indeferiu a produção de prova oral.

Consoante as novas regras processuais em vigor desde 18/03/2016, as decisões interlocutórias que versem sobre a indeferem ou deferem a produção de provas não estão mais sujeitas à interposição do agravo de instrumento, *ex vi* do artigo 1.015, cujo rol é taxativo, *verbis*:

*"Art. 1015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Assim, é inadmissível o presente recurso.

Nesse sentido, a jurisprudência vem se posicionando:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo.

2. A decisão agravada versa sobre o indeferimento de produção de prova pericial, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo.
3. Recurso não conhecido.”

(TRF 3ª Região, AI 0016275-43.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, julgamento em 20/10/2016, publicado em 03/11/2016)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA. PRODUÇÃO DE PROVAS REQUERIDA PELA PARTE AUTORA. INDEFERIMENTO. DECISÃO NÃO CONSTANTE DO ROL DO ARTIGO 1.015 DO CPC. PUBLICAÇÃO NA VIGÊNCIA DA NOVA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO INADMISSÍVEL.

- Dispõe o artigo 1.015 do Código de Processo Civil: *Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: I - tutelas provisórias; II - mérito do processo; III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem; IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica; V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação; VI - exibição ou posse de documento ou coisa; VII - exclusão de litisconsorte; VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio; IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros; X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução; XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º; XII - (VETADO); XIII - outros casos expressamente referidos em lei. Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

- A lei processual civil em vigor traz um rol específico de decisões recorríveis por meio de agravo de instrumento nos seus incisos I a XI e no seu parágrafo único, além de fazer referência a outros casos explicitamente indicados em lei no seu inciso XIII. As demais situações devem ser objeto de preliminar de apelação ou de suas contrarrazões.

- Considerado que a decisão agravada indeferiu a produção das provas requeridas pela parte autora e que a sua publicação se deu já na vigência da nova legislação processual, o agravo de instrumento é inadmissível e, assim, não pode ser conhecido.

- Agravo de instrumento não conhecido.”

(TRF 3ª Região, AI 0008213-14.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal André Nabarrete, julgamento em 03/08/2016, publicado em 15/09/2016)

Ante o exposto, não conheço do presente recurso, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005358-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: EXPRESSO MARILIENSE TRANSPORTES E TURISMO LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIA APARECIDA DE SOUZA - SP119284, GABRIELA THAIS DELACIO - SP369916

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

## DESPACHO

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta.

São Paulo, 22 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008236-35.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 -mlp- DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ANGELO MASAACKI SHIMIZU

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP2147840A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP1163840A, ANDERSON CHICORIA JARDIM - SP249680

Advogados do(a) AGRAVADO: FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP1163840A, ANDERSON CHICORIA JARDIM - SP249680

## DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANGELO MASAACKI SHIMIZU contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu a concessão da justiça gratuita.

O agravante alega que, para a concessão da gratuidade, a lei não exige a miséria, mas simples impossibilidade momentânea de recolhimento das custas processuais.

Aduz que estão presentes os requisitos necessários à atribuição do efeito suspensivo.

Requer a concessão da justiça gratuita.

### DECIDO

Inicialmente, verifico que o agravante não recolheu as custas processuais devidas neste agravo de instrumento (ID 726090).

Destaco que o agravante aforou cumprimento provisório de sentença em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL proferida nos autos da Ação Civil Pública movida pelo IDEC em face da Caixa Econômica Federal (0007733-75.1993.403.6100), com escopo de receber as diferenças ocasionadas pela errônea correção monetária nas cadernetas de poupança no chamado "Plano Verão" em janeiro de 1989.

O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, garante a todos a assistência jurídica gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física.

Destaco que a Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidando as hipóteses para sua concessão.

No art. 4º da referida lei encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício, vale dizer, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Depreende-se do texto que a intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado.

Entretanto, excepcionalmente, o juiz pode, de ofício, afastar o benefício da justiça gratuita quando não forem cumpridos os requisitos legais, ou não estiverem presentes elementos capazes de comprovar a alegada hipossuficiência, como, no caso em tela, em que o magistrado constatou, que o ora agravante percebeu proventos (ID 1355762) que não são compatíveis com o estado de miserabilidade, que o impeça do recolhimento das custas processual, não se justificando, assim, a concessão da justiça gratuita.

Com efeito, é ressalvada ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no parágrafo 1º do artigo 4º da aludida lei, por se tratar de presunção *juris tantum*.

Intime-se o agravante para que, em 5 (cinco) dias, proceda ao pagamento das custas processuais, sob pena de não conhecimento do presente recurso, nos termos do artigo 1007, § 4º, combinado com 932, parágrafo único e III, do CPC.

São Paulo, 22 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005462-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: NORMA REGINA EMILIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: AFFONSO PASSARELLI FILHO - SP38068, JOAO CARLOS EMILIO DA ROCHA MATTOS - SP370255

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005462-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: NORMA REGINA EMILIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: AFFONSO PASSARELLI FILHO - SP38068, JOAO CARLOS EMILIO DA ROCHA MATTOS - SP370255

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVADO:

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NORMA REGINA EMÍLIO em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu pedido de desbloqueio da penhora *on line* de R\$ 14.473,16, referente a provento de aposentadoria, dada sua impenhorabilidade, indeferindo o desbloqueio das quantias excedentes ao referido valor, entendendo o MM. Juiz de origem que valores que excedam o salário mensal não estão mais necessariamente ligados à necessidade de subsistência, considerando a ausência de qualquer prova documental da necessidade de seu uso (ID 579975 - Pág. 2).

Relata que (...) *O bloqueio de toda reserva salarial, é medida exagerada, contrária ao princípio da dignidade humana, além de reduzir a capacidade financeira da executada, que não poderá arcar com suas despesas essenciais em atraso, inclusive de sua cuidadora, o que fatalmente a levará à piora de seus problemas psicológicos, uma vez que possui laudo indicando semi-imputabilidade (DOC 07), cominando em ruína definitiva.*

*Aliás, a natureza da verba é definida por sua origem, não havendo como afastar essa premissa.*

*O que caracteriza a natureza alimentar é unicamente a origem da verba, bem como por provisão para subsistência há que se considerar inclusive a reserva para tempos piores ou necessidades imprevisíveis.*

*Inclusive, a simples reserva de valores oriundos de aposentadoria não induz a perda condição de impenhorabilidade, mesmo porque não há na legislação qualquer dispositivo que indique a perda da natureza alimentar de verbas (...)*

*A Agravante já demonstrou, por documentos (fls.137/222- extratos bancários), que a conta de nº 171717-0, da Ag. 5029-6, do Banco do Brasil, é aquela na qual são depositados os valores referentes às verbas de aposentadoria. O próprio banco, ao firmar declaração por seu gerente, afirma que a conta destina-se ao recebimento de proventos (Doc. 3).*

(...)

*Assim, com a sobrevinda da ordem de bloqueio, nem reservas de sua aposentadoria pôde manter, perdendo tudo que deixou de pagar por seu estado debilitado de saúde mental, tais como: IPTU, IPVA, Quotas Condominiais, Despesas com Tratamentos médicos-odontológicos, Tratamentos de Saúde Diversos (...).*

Requer a liberação dos valores constritos.

Com resposta da parte agravada (ID 770835).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005462-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: NORMA REGINA EMILIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: AFFONSO PASSARELLI FILHO - SP38068, JOAO CARLOS EMILIO DA ROCHA MATTOS - SP370255

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVADO:

#### DECLARAÇÃO DE VOTO

Adoto, em sua integralidade, o relatório apresentado pela ilustre Desembargadora Federal Relatora Marli Ferreira.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NORMA REGINA EMÍLIO em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu pedido de desbloqueio da penhora on line de R\$ 14.473,16, referente a provento de aposentadoria, dada sua impenhorabilidade, indeferindo o desbloqueio das quantias excedentes ao referido valor, entendendo o MM. Juiz de origem que valores que excedam o salário mensal não estão mais necessariamente ligados à necessidade de subsistência, considerando a ausência de qualquer prova documental da necessidade de seu uso (ID 579975 - Pág. 2).

A eminente Relatora votou no sentido de desprover o recurso por entender que, não obstante seu caráter salarial, “quando entram na esfera de disponibilidade sem que tenham sido integralmente consumidos para suprir as necessidades básicas, passam a compor uma reserva de capital, e por essa razão perdem o seu caráter alimentar, podendo, portanto, ser bloqueados.”

Com a devida vênia, ousei divergir da ilustre Relatora.

No âmbito da divergência, passo a fundamentar.

Dispõe os artigos 7º, inciso X, da CF/88 e 833, incisos IV e X, da lei processual civil:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:



(...)

X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;

Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

(...)

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

In casu, não se sabe o montante bloqueado, conforme a Relatora. É incontroverso, porém, que a conta bloqueada é utilizada para o recebimento dos proventos de aposentadoria e não há notícia de que foram realizados créditos originados de outras fontes. Assim, nos moldes do dispositivo supracitado, entendo que o montante nela existente é impenhorável. Saliente-se que não há que se falar que no momento em que os valores são depositados na conta deixam de ser impenhoráveis por se incorporarem ao patrimônio do seu titular, eis que o legislador objetiva proteger a sua natureza alimentar, ou que perdem sua natureza por não terem sido utilizados, porquanto o legislador não fez qualquer ressalva a respeito. Ao contrário, garantiu a impenhorabilidade da poupança até o limite de 40 salários mínimos e o STJ interpretou a garantia como aplicável a qualquer aplicação financeira, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE SALÁRIO. ALCANCE. APLICAÇÃO FINANCEIRA. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. A Segunda Seção pacificou o entendimento de que a remuneração protegida pela regra da impenhorabilidade é a última percebida - a do último mês vencido - e, mesmo assim, sem poder ultrapassar o teto constitucional referente à remuneração de Ministro do Supremo Tribunal Federal. Após esse período, eventuais sobras perdem tal proteção.
2. É possível ao devedor poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda.
3. Admite-se, para alcançar o patamar de quarenta salários mínimos, que o valor incida em mais de uma aplicação financeira, desde que respeitado tal limite.
4. Embargos de divergência conhecidos e providos.  
(ERESP 201302074048, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:19/12/2014)

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, para determinar o desbloqueio do montante existente na conta da recorrente.

É o voto.

---

Agravo de instrumento interposto por NORMA REGINA EMÍLIO contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o desbloqueio do montante de R\$ 14.473,16, referente a proventos de aposentadoria, porém, negou o levantamento em relação ao restante, porquanto não necessariamente ligados à subsistência da recorrente.

A eminente Relatora votou no sentido de desprover o recurso por entender que, não obstante seu caráter salarial, “quando entram na esfera de disponibilidade sem que tenham sido integralmente consumidos para suprir as necessidades básicas, passam a compor uma reserva de capital, e por essa razão perdem o seu caráter alimentar, podendo, portanto, ser bloqueados.” Divirjo, todavia.

Dispõe os artigos 7º, inciso X, da CF/88 e 833, incisos IV e X, da lei processual civil:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;

Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

(...)

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

*In casu*, não se sabe o montante bloqueado, conforme a Relatora. É incontroverso, porém, que a conta bloqueada é utilizada para o recebimento dos proventos de aposentadoria e não há notícia de que foram realizados créditos originados de outras fontes. Assim, nos moldes do dispositivo supracitado, entendo que o montante nela existente é impenhorável. Saliente-se que não há que se falar que no momento em que os valores são depositados na conta deixam de ser impenhoráveis por se incorporarem ao patrimônio do seu titular, eis que o legislador objetiva proteger a sua natureza alimentar, ou que perdem sua natureza por não terem sido utilizados, porquanto o legislador não fez qualquer ressalva a respeito. Ao contrário, garantiu a impenhorabilidade da poupança até o limite de 40 salários mínimos e o STJ interpretou a garantia como aplicável a qualquer aplicação financeira, *verbis*:

*EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE SALÁRIO. ALCANCE. APLICAÇÃO FINANCEIRA. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. 1. A Segunda Seção pacificou o entendimento de que a remuneração protegida pela regra da impenhorabilidade é a última percebida - a do último mês vencido - e, mesmo assim, sem poder ultrapassar o teto constitucional referente à remuneração de Ministro do Supremo Tribunal Federal. Após esse período, eventuais sobras perdem tal proteção. 2. É possível ao devedor poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda. 3. Admite-se, para alcançar o patamar de quarenta salários mínimos, que o valor incida em mais de uma aplicação financeira, desde que respeitado tal limite. 4. Embargos de divergência conhecidos e providos.*

(ERESP 201302074048, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:19/12/2014)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar o desbloqueio do montante existente na conta da recorrente.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005462-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: NORMA REGINA EMILIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: AFFONSO PASSARELLI FILHO - SP38068, JOAO CARLOS EMILIO DA ROCHA MATTOS - SP370255

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVADO:

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A **jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive no âmbito de julgamento de recurso repetitivo**, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo Bacenjud tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 835 e 854 do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. PEDIDO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI N. 11.382/2006. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EM BUSCA DE BENS.**

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A Corte Especial e a Primeira Seção do STJ, respectivamente, ao apreciarem o REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010, e o REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010, segundo a sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 do STJ, confirmaram a orientação no sentido de que, no regime da Lei n. 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor para que seja efetivada a penhora on line.

3. Hipótese em que o pedido foi requerido e deferido no período de vigência da Lei n. 11.382/2006, permitindo-se a localização e a constrição dos ativos financeiros em conta da executada, por meio do sistema Bacen Jud, até o limite do valor exequendo.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014, destaquei)

De outra parte, estabelece o artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil:

*São impenhoráveis:*

...

*IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;*

Ainda, no sentido exposto, colho o seguinte precedente do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. PENHORA ON LINE (BACENJUD). INTERPRETAÇÃO DO ART. 649, VI, DO CPC. IMPENHORABILIDADE. VENCIMENTOS. NATUREZA ALIMENTAR.**

1. *É inadmissível a penhora do saldo em conta-corrente relativo a vencimentos, dado o caráter alimentar que possuem.*

2. *Ademais, o Tribunal a quo concluiu, com base nas provas dos autos, que a natureza dos valores penhorados é salarial. Rever os fundamentos que ensejaram esse entendimento exigiria reapreciação do conjunto probatório, o que é vedado em recurso especial, ante o teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no Ag n° 1296680 / MG, Rel. Ministro LUÍS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, julgado em 26.04.2011, DJE 02.05.2011)

*In casu*, a penhora on line foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do BACENJUD sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ.

Vale mencionar que não há nos autos o valor da quantia bloqueada.

De outra parte, como bem restou assentado na r. decisão agravada, (...) a executada recebe junto ao Banco do Brasil valores referentes à proventos de aposentadoria no valor mensal de R\$ 14.473,16 (doc. fls. 213/214), que são impenhoráveis, nos termos do art. 833, inciso IV do CPC (...).

Quanto ao saldo remanescente, deve permanecer constricto. Isto porque os valores apesar de, no princípio, possuírem caráter salarial, quando entram na esfera de disponibilidade sem que tenham sido integralmente consumidos para suprir as necessidades básicas, passam a compor uma reserva de capital, e por esta razão perdem o seu caráter alimentar, podendo, portanto, serem bloqueados.

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - DESBLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS (VIA BACENJUD) - NÃO APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS BANCÁRIOS - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA IMPENHORABILIDADE DA VERBA BLOQUEADA - PARCELAMENTO PARCIAL DO CRÉDITO - MANUTENÇÃO DO BLOQUEIO APENAS EM RELAÇÃO AO CRÉDITO NÃO PARCELADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O só fato de serem depositadas verbas salariais em determinada conta bancária não implica a impenhorabilidade de todos os valores que nela se encontram. 2. "Em princípio é inadmissível a penhora de valores depositados em conta-corrente destinada ao recebimento de salário ou aposentadoria por parte do devedor. Entretanto, tendo o valor entrado na esfera de disponibilidade do recorrente sem que tenha sido consumido integralmente para o suprimento de necessidades básicas, vindo a compor uma reserva de capital, a verba perde seu caráter alimentar, tornando-se penhorável" (STJ, RMS 25.397/DF, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, T3, ac. un., DJe 03/11/2008). 3. Havendo parcelamento do crédito relativo a parte das CDAs em execução (CDAs n.s 25.6.02.000711-57 e 25.6.07.000358-90), legítima sua liberação do BACENJUD (por fundamento diverso - impossibilidade de manutenção do bloqueio se concedido parcelamento, v.g. AG n. 0073585.03.2012.4.01.0000/PA) mantida, entretanto, a constrictão em relação ao crédito não parcelado (CDA n. 25.7.07.000047-20) 4. Agravo de instrumento parcialmente provido. 5. Peças liberadas pelo Relator, em Brasília, 9 de abril de 2013., para publicação do acórdão.*

*(TRF1, Agravo de instrumento, relator Des. Federal LUCIANO TOLENTINO AMARAL, e-DJF 19.04.2013, pág. 564)*

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

**MARLI FERREIRA**

**Desembargadora Federal**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PROVENTO DE APOSENTADORIA. IMPENHORABILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. É incontroverso que a conta bloqueada é utilizada para o recebimento dos proventos de aposentadoria e não há notícia de que foram realizados créditos originados de outras fontes. Assim, o montante nela existente é impenhorável.
2. Não há que se falar que no momento em que os valores são depositados na conta deixam de ser impenhoráveis por se incorporarem ao patrimônio do seu titular, eis que o legislador objetiva proteger a sua natureza alimentar, ou que perdem sua natureza por não terem sido utilizados, porquanto o legislador não fez qualquer ressalva a respeito.
3. Ao contrário, garantiu a impenhorabilidade da poupança até o limite de 40 salários mínimos e o c. STJ interpretou a garantia como aplicável a qualquer aplicação financeira.
4. Agravo de instrumento provido, para determinar o desbloqueio do montante existente na conta da recorrente.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, por maioria, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento para determinar o desbloqueio do montante existente na conta da recorrente, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA, com quem votou o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE. Vencida a Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), que negava provimento ao agravo de instrumento. Lavrará acórdão o Des. Fed. MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006132-70.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: SPACE GLASS INDUSTRIA E COMERCIO DE VIDROS LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS ISCALHAO PEREIRA - SP7157900A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006132-70.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: SPACE GLASS INDUSTRIA E COMERCIO DE VIDROS LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS ISCALHAO PEREIRA - SP7157900A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SPACE GLASS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE VIDROS LTDA. em face da decisão que, rejeitou o bem oferecido à penhora e deferiu o pedido formulado pela União Federal de construção *on line* via BACENJUD (ID 606842 - Pág. 19/20).

Relata que, (...)  *muito embora o fim precípua da ação de execução fiscal seja a satisfação do crédito tributário, não se pode olvidar que o princípio básico que norteia o processo de execução é aquele disposto no artigo 805, do Código de Processo Civil, onde estabelece que a execução deverá se dar pelo modo menos gravosa ao devedor, sendo necessária prévia análise da situação da empresa pelo Julgador Monocrático, antes de indeferir a nomeação de bens, uma vez que a Agravante nomeou os únicos bens aptos que possui, levando em consideração o princípio da menor onerosidade, que, inclusive, encontra-se amparado pelo artigo 805 do NCPC (...).*

Aduz que (...) *Fazenda também não fundamentou sua rejeição aos bens, limitando-se a afirmar que os mesmos não respeitam a ordem prevista no artigo 11 da Lei nº 6.830/80, tendo o magistrado indeferido, de pronto, o oferecimento de bens, sob o mesmo argumento, sem sequer analisar a situação delicada enfrentada pela Agravante, ferindo o princípio da menor onerosidade e o princípio preservação da empresa, que não possui outro meio para garantir o juízo.*

*Aliás, importante mencionar que, mesmo tendo o legislador estipulado uma ordem legal de penhora ou arresto de bens, a teor do art. 11 da Lei 6.830/80 não tem caráter rígido ou absoluto ser atendidas as exigências de cada caso específico. (...).*

Sustenta que (...) *se o devedor nomeia um bem à penhora que não seja dinheiro, sem que haja recusa justificada por parte do credor, não há porque de pronto determinar o juiz que se proceda à penhora de bens “on line”. Nesse sentido, o respeitável despacho que ora se hostiliza, acaba também por violar as garantias constitucionais como a preservação dos direitos patrimoniais, da livre-iniciativa e da função social da empresa, como geradora de emprego e, pois, da própria economia nacional. (...).*

Assevera que (...) *o artigo 11 da Lei nº 6.830/80, deve ser aplicado em conjunto com o artigo 185-A do Código Tributário Nacional, posto que há disposição expressa nesse sentido, sendo imperativa a sua observância e correta aplicação.*

*Ademais, não é demais lembrar que no caso em testilha, a Agravante foi citada e ofertou à penhora veículos e vidros, que são materiais com alta procura no mercado, o que de modo algum justifica o indeferimento de plano pelo MM Juízo a quo.*

*Desse modo, a Agravante, através dos argumentos expendidos, requer seja acolhido o pedido de penhora sobre os bens por ela ofertados para garantir o juízo da execução fiscal, visto que atendidos todos os requisitos emanados pela Lei. (...).*

Requer seja afastada a constrição *on line* via BACENJUD.

Com resposta da parte agravada (ID 957350).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006132-70.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: SPACE GLASS INDUSTRIA E COMERCIO DE VIDROS LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS ISCALHAO PEREIRA - SP7157900A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

A Jurisprudência do C. STJ assentou o entendimento, **inclusive em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1.090.898/SP, Rel. Min. Castro Meira**, no sentido de ser lícita a recusa do bem indicado à penhora ou à substituição da penhora, quando ele não obedecer à ordem legal, conforme elucida os seguintes precedentes, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFERECIMENTO DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. LEGITIMIDADE. PENHORA ONLINE. BACEN-JUD. REGIME DA LEI 11.382/2006. CONSTRIÇÃO VIÁVEL, INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA.*

*1. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, não obstante o precatório seja um bem penhorável, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC).*

*2. A Corte Especial/STJ, ao apreciar o REsp 1.112.943/MA (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe de 23.11.2010), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, confirmou a orientação no sentido de que, no regime da Lei 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio exaurimento das diligências para localização de bens do devedor, para se efetivar a penhora online.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*AgRg no REsp1365714/RO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 21.3.2013, DJe 1º.4.2013, destaques)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL.*

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

2. *É inadmissível Recurso Especial quanto a questão não apreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.*

3. *Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.*

4. ***A jurisprudência do STJ é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80, podendo a Fazenda Pública recusar a nomeação de bem, no caso, imóvel rural, quando fundada na inobservância de ordem legal, sem que isso implique contrariedade ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009, recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).***

5. *Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg nos EDcl no AREsp 227676/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 19.2.2013, DJe 7.3.2013, destaquei.)*

Ademais, a execução se faz em benefício do credor. O artigo 805 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve ser processada pelo modo menos gravoso ao devedor, não visou, por outro lado, inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor.

Acompanho a jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

***TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSS - BENS INDICADOS À PENHORA - ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535, II DO CPC - A FAZENDA PODE REQUERER EM QUALQUER FASE DA EXECUÇÃO O REFORÇO OU A SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA.***

1. *Não se ressente dos vícios a que alude o art. 535 do CPC a decisão que contenha argumentos suficientes para justificar a conclusão adotada.*

2. *Se o bem ofertado pela executada à penhora não atendeu à ordem de nomeação estabelecida no art. 11 da Lei n. 6.830/80 ou o valor da execução, tem a credora o direito à substituição do bem oferecido à penhora ou o seu reforço em qualquer fase da execução, o que afasta o alegado cerceamento de defesa. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 863.808/PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJ 15.05.2008 p. 1).*

***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11, DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES.***

1. *Agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da parte agravante.*

2. *O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, asseverou ser possível ao credor recusar bem ofertado à penhora, tendo em vista não ter sido obedecida a ordem prevista no art. 11, da Lei n.º 6.830/80, além de considerá-lo bem de difícil alienação.*

3. *Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11, da Lei n.º 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado. Precedentes.*

4. *Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pelas egrégias Turmas deste Sodalício.*

5. *Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp n.º 511367/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, julgado em 16.10.2003, DJ 01.12.2003, p. 268).*

No tocante à penhora *on line*, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive no âmbito de julgamento de recurso repetitivo, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo Bacenjud tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 835 e 854 do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. PEDIDO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI N. 11.382/2006. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EM BUSCA DE BENS.**

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A Corte Especial e a Primeira Seção do STJ, respectivamente, ao apreciarem o REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010, e o REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010, segundo a sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 do STJ, confirmaram a orientação no sentido de que, no regime da Lei n. 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor para que seja efetivada a penhora on line.

3. Hipótese em que o pedido foi requerido e deferido no período de vigência da Lei n. 11.382/2006, permitindo-se a localização e a constrição dos ativos financeiros em conta da executada, por meio do sistema Bacen Jud, até o limite do valor exequendo.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014, destaquei)

No caso dos autos, o bem oferecido à penhora não obedeceu à ordem legal. Portanto, legítima a recusa da Fazenda Nacional.

De outra parte, verifica-se que a penhora *on line* foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do bacenjud sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BENS INDICADOS À PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. POSSIBILIDADE. BACENJUD.

1. A Jurisprudência do C. STJ assentou o entendimento, inclusive em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1.090.898/SP, Rel. Min. Castro Meira, no sentido de ser lícita a recusa do bem indicado à penhora ou à substituição da penhora, quando ele não obedecer à ordem legal.

2. A execução se faz em benefício do credor. O artigo 805 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve ser processada pelo modo menos gravoso ao devedor, não visou, por outro lado, inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor. Precedentes do STJ.

3. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive na sistemática prevista no art. 543-C do CPC de 1973, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 835 e 854 do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80.

4. O bem oferecido à penhora não obedeceu à ordem legal. Legítima a recusa da Fazenda Nacional.



5. A constrição *on line* foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do Bacenjud sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ no AgRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014.

6. Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora). Votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007838-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: NOVA EUROPAMOTORS COMERCIO DE VEICULOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP1807450A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007838-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: NOVA EUROPAMOTORS COMERCIO DE VEICULOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP1807450A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **NOVA EUROPAMOTORS COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA.** contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu parcialmente a tutela somente para determinar a suspensão da exigibilidade do valor referente ao ICMS na apuração das bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Em suas razões recursais, a agravante pede o recebimento do recurso, visto que demonstrada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, diante da sua impossibilidade de repassar o ônus financeiro do tributo recolhido indevidamente ao longo dos últimos 05 (cinco) anos, bem como, de sua sujeição à autuação por parte da fiscalização, que entende devido o recolhimento questionado.

Ressalta que a tutela de evidência está fundamentada no julgamento da Corte Superior no RE 574.706, o qual reconheceu o inequívoco direito a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Defende que também deve ser assegurado o direito de restituição/compensação dos valores pagos a maior e indevidamente recolhidos nos últimos 05 (cinco) anos, acrescidos de juros e correção monetária, na exata proporção em que devem ser atualizados os débitos fiscais.

Relata ser concessionária de automóveis e contribuinte do ICMS e que, diante do julgamento da Suprema Corte, faz jus à desvinculação do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS incidentes sobre o seu faturamento, bem como, tem direito de “compensar” os valores indevidamente recolhidos nos últimos 05 (cinco) anos, nos termos dos artigos 165 a 168, do CTN.

Na contraminuta a União Federal afirma que a pretensão da parte agravante de ressarcimento/restituição dos valores em sede de liminar ou de antecipação de tutela é descabida, diante de expressa vedação legal.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007838-88.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: NOVA EUROPAMOTORS COMERCIO DE VEICULOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP1807450A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Observo, de início, que o pedido de compensação foi efetuado, com base no artigo 311, do CPC, ou seja, em sede de tutela de evidência.

A par disso, transcrevo o teor do artigo 311, do CPC:

*Art. 311 A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:*

...

*II – as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;*

...

*Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente.*

Não assiste razão à recorrente, visto que o e. Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo, já declarou que a vedação do artigo 170-A, do CTN é válida inclusive nas hipóteses de reconhecimento da inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

A par disso, transcrevo o julgado:

*“TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.*

*1. Nos termos do art. 170-A do CTN, ‘é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial’, vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.*

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

Além disso, não é demais frisar que, embora a recorrente possa encartar documentos que comprovem o pagamento do ICMS, tal fato não afasta o reconhecimento de que a apuração dos pretensos valores a serem compensados demanda dilação probatória, o que seguramente não se coaduna medida pretendida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE EVIDÊNCIA. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 170-A DO CTN. ENTENDIMENTO DO E. STJ, EM RECURSO REPETITIVO.

1. O e. Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo, já declarou que a vedação do artigo 170-A, do CTN é válida inclusive nas hipóteses de reconhecimento da inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.
2. Prejudicado o pedido de tutela de evidência.
3. Além disso, embora a recorrente possa encartar documentos que comprovem o pagamento do ICMS, tal fato não afasta o reconhecimento de que a apuração dos pretensos valores a serem compensados demanda dilação probatória, o que seguramente não se coaduna medida pretendida.
4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora). Votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024743-71.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SUPERMERCADO LEAL DO VALE LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO CORREA DA SILVA - SP2423100A

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu parcialmente o pedido de tutela de evidência *para o fim de permitir ao autor a apuração da contribuição ao PIS e COFINS devidos doravante sem a inclusão do ICMS na sua base de cálculo, determinando ao Fisco Federal que se abstenha de atos que impliquem na exigência de inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e COFINS* (Id 3855436 dos autos eletrônicos originários).

Sustenta a recorrente, em síntese, que não há fundamento jurídico para exclusão do ICMS (em verdade, do valor faturado que o contribuinte usará para pagar ICMS) da base de cálculo das exações em debate (artigos 2º e 3º da Lei nº 9.718/1998 e artigo 195, inciso I, da Constituição Federal). Subsidiariamente, acaso se entenda pela exclusão imposto, o autor deve comprovar que efetivamente recolheu o ICMS em questão, pois, se não houve o pagamento, como resta evidenciado até o presente momento pelo conjunto probatório dos autos, nada há a ser descontado da base de cálculo do PIS e da COFINS nos 5 anos que precederam o ajuizamento da ação. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, por fim, o seu provimento para que seja mantido o critério de cálculo das contribuições sobre todo o valor faturado, inclusive sobre os valores que hipoteticamente venham a ser destinados ao pagamento do ICMS.

**É o relatório.**

**Decido.**

A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". *Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. As questões atinentes aos dispositivos suscitados nas razões recursais, notadamente artigos 2º e 3º da Lei nº 9.718/1998 e artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, não alteram essa orientação.

Observa-se ser desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE nº 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/3/2017 (DJe nº 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo.

Por fim, no que toca à alegação de que deve ser comprovado o recolhimento do ICMS para a restituição do indébito nos últimos cinco anos, destaque-se que a decisão agravada não autorizou qualquer restituição, mas sim que as contribuições a serem recolhidas não devem incidir sobre o valor do imposto.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso IV, alínea *b*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010708-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ADVANTECH BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP2857930A, DIRCEU JOSE VIEIRA CHRYSOSTOMO - SP5730700A, HALLEY HENARES NETO - SP1256450A, GISELE DE ALMEIDA - MG9353600A, DAVID MAIA BEZERRA - RN1190600S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010708-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ADVANTECH BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP2857930A, DIRCEU JOSE VIEIRA CHRYSOSTOMO - SP5730700A, HALLEY HENARES NETO - SP1256450A, GISELE DE ALMEIDA - MG9353600A, DAVID MAIA BEZERRA - RN1190600S

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ADVANTECH BRASIL LTDA.** contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente a tutela somente para determinar a suspensão da exigibilidade do valor referente ao ICMS na apuração das bases de cálculo do PIS e da COFINS, indeferindo o pedido de compensação antecipada dos créditos recolhidos, em razão da expressa vedação prevista no artigo 170-A, do CTN.

Em suas razões recursais, a agravante relata que impetrou o mandado de segurança para suspender a exigibilidade do ICMS sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ainda, nos termos do artigo 311, do CPC, requereu a tutela de evidência para compensar os valores pagos nos últimos 05 (cinco) anos, haja vista o entendimento pacificado pelo STF, em sede de repercussão no RE nº 574.706/PR.

Sustenta que a decisão que indeferiu o seu pedido quanto à tutela de evidência merece reforma, visto que os fundamentos ali externados não estão em consonância com o novo Código de Processo Civil.

Assevera que considerando o julgamento realizado pelo STF a tutela de evidência se mostra plenamente cabível em relação à possibilidade de concessão de ordem judicial para o imediato direito à compensação do indébito dos últimos 05 (cinco) anos.

Argumenta que, embora o artigo 170-A, do CTN, apenas autorize a compensação após o trânsito em julgado da decisão, é certo que com a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, se mostrou bastante pertinente a permissão da compensação das quantias pagas indevidamente, cujos comprovantes e memória de cálculo estão devidamente colacionados aos autos.

Observa que, nos termos do artigo 311, II, do CPC, a tutela de evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante.

Declara que a tutela de evidência exige a demonstração de que, independentemente da urgência, o direito invocado é tão evidente, que o trâmite do processo pode ser abreviado, como é o caso aqui tratado, pois pela nova sistemática do CPC, a partir do momento em que decisões são proferidas pelo STJ em recurso repetitivo ou pelo STF em repercussão geral, a matéria em discussão deixa de ser controvertida.

Consigna que no presente caso, o STF, no RE 574.076, com repercussão geral reconhecida, uniformizou o entendimento sobre a exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e que, portanto, a matéria não comporta mais discussão no Poder Judiciário.

Anota que a EC nº 45/04, estabeleceu, no inciso LXXVIII do artigo 5º, da CF, o princípio da razoável duração do processo.

Assinala que o ordenamento brasileiro está em constante mutação e evolução e que é perceptível que nos últimos anos há uma tentativa em aproximar, mesmo que seja pouco, o sistema jurídico brasileiro aos princípios do *common law*.

Atesta que, nesse sentido, houve em 2013 a publicação da Lei nº 12.844, que reiterou a força dos recursos repetitivos e extraordinários, ao autorizar a não contestação e a não interposição de recurso pela Fazenda Nacional, em relação às matéria decididas pelo STJ e pelo STF, em sede de julgamento realizado nos termos dos artigos 543-C e 543-B, do CPC.

Explica que o novo CPC reforçou a vontade do legislador em dar maior importância a jurisprudência, tendo em vista que prevê expressamente, no artigo 927, a obrigação dos juízes e tribunais observarem as decisões tomadas pelos tribunais superiores.

Argumenta que o artigo 170-A, do CTN, foi criado apenas para evitar a compensação quando não presentes a certeza e a liquidez, por consequência lógica, a aplicação desse dispositivo deve ser afastada quando essa liquidez e certeza são amparadas pela decisão proferida pelo STF, em sede de repercussão geral.

Assim, afirma que não restam dúvidas acerca da possibilidade de autorizar o seu direito, mediante o deferimento da tutela de evidência, à compensação imediata dos valores recolhidos a maior, partir dos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação judicial, devidamente atualizados, ressalvada, de forma pertinente, que possui o Fisco o direito de revisão dos valores compensados, pelo prazo prescricional de 05 (cinco) anos.

Na contraminuta, sustenta que a pretensão da agravante é descabida, visto que há vedação legal para tanto,

Declara que o artigo 7º, da Lei nº 12.016/09, preceitua que não será concedida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza.

Além disso, consigna que o artigo 1º, da Lei nº 8.437/92 estabelece que não será cabível medida liminar contra atos do Poder Público, no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de mandado de segurança, em virtude vedação legal e, ainda, que não será cabível medida liminar que defira compensação de créditos tributários.

Ao final, anota que o CTN expressamente proíbe a compensação antes do trânsito em julgado da respectiva ação judicial e que, portanto, não é viável a pretensão da parte agravante de compensação dos valores em liminar ou em sede de antecipação de tutela.

O d. representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do agravo de instrumento.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010708-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ADVANTECH BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP2857930A, DIRCEU JOSE VIEIRA CHRYSOSTOMO - SP5730700A, HALLEY HENARES NETO - SP1256450A, GISELE DE ALMEIDA - MG9353600A, DAVID MAIA BEZERRA - RN1190600S

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Observo, de início, que o pedido de compensação foi efetuado, com base no artigo 311, do CPC, ou seja, em sede de tutela de evidência.

A par disso, transcrevo o teor do artigo 311, do CPC:

*"Art. 311 A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:*

...

*II – as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;*

...

*Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente."*

Não assiste razão à recorrente, visto que o e. Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo, já declarou que a vedação do artigo 170-A, do CTN é válida inclusive nas hipóteses de reconhecimento da inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

A par disso, transcrevo o julgado:

*“TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.*

*1. Nos termos do art. 170-A do CTN, ‘é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial’, vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.*

*2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)*

Além disso, não é demais frisar que, embora a recorrente possa encartar documentos que comprovem o pagamento do ICMS, tal fato não afasta o reconhecimento de que a apuração dos pretensos valores a serem compensados demanda dilação probatória, o que seguramente não se coaduna medida pretendida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE EVIDÊNCIA. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 170-A DO CTN. ENTENDIMENTO DO E. STJ, EM RECURSO REPETITIVO.

1. O e. Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo, já declarou que a vedação do artigo 170-A, do CTN é válida inclusive nas hipóteses de reconhecimento da inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.
2. Prejudicado o pedido de tutela de evidência.
3. Além disso, embora a recorrente possa encartar documentos que comprovem o pagamento do ICMS, tal fato não afasta o reconhecimento de que a apuração dos pretensos valores a serem compensados demanda dilação probatória, o que seguramente não se coaduna medida pretendida.
4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora). Votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009853-30.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: TREND FOR YOU INDUSTRIA E COMERCIO DE VESTUARIOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL RICARDO DE FARO PASSOS - SP213029, ALEX GRUBBA BARRETO - SP346249

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009853-30.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: TREND FOR YOU INDUSTRIA E COMERCIO DE VESTUARIOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL RICARDO DE FARO PASSOS - SP213029, ALEX GRUBBA BARRETO - SP346249

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **TREND FOR YOU INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE VESTUÁRIOS LTDA.** contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu a tutela provisória de urgência cujo objeto consiste na suspensão da exigibilidade do IRPJ e da CSLL na modalidade do lucro presumido incidentes sobre a parcela da receita bruta composto pelo ICMS, PIS e COFINS, nos termos do artigo 151, V, do CTN, até o julgamento final da demanda.

Em suas razões recursais, a agravante defende a decisão agravada não enfrentou os argumentos deduzidos pela por ela, uma vez que o seu pedido está calcado no entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal de que o ICMS não é faturamento ou receita dos contribuintes.

Anota que os precedentes utilizados pelo juízo a quo para suportar o indeferimento da tutela se baseiam em entendimento que não diz respeito diretamente ao caso sob escrutínio, visto que fazem menção à possibilidade ou impossibilidade de creditamento de ICMS e não diretamente sobre a possibilidade ou impossibilidade de inclusão de tributo na receita bruta como base de cálculo do IRPJ/CSLL na modalidade do lucro presumido.

Ressalta que ainda que tais precedentes fossem diretamente relacionados ao caso concreto, são, na verdade, decisões prolatadas pelo Superior Tribunal de Justiça e anteriores ao leading case do Supremo Tribunal Federal que definiu o tema em exame para dizer sobre a inconstitucionalidade da inclusão de tributos na receita bruta utilizada como base de cálculo de tributos.

Adiciona que o juízo a quo utiliza como argumento para o indeferimento da tutela, fazendo tábula rasa ao decísum do Supremo Tribunal Federal, a circunstância falaciosa de que, por se tratar de uma opção, na modalidade do lucro presumido de apuração do IRPJ/CSLL, seria possível admitir-se a inclusão de outros tributos, como o ICMS, na base de cálculo composta pela receita bruta.



Rebate, afirmando que sua fundamentação está baseada no julgamento a Suprema Corte nos recursos extraordinários nºs 240.785 e nº 574.706 que definiram que o “núcleo duro” do signo “receita bruta” não compreende o valor pago pelo contribuinte a título de ICMS, pois este não representa ingresso de valores na pessoa jurídica do contribuinte respectivo, ou seja, não se trata de receita do contribuinte, representando, em verdade, valor que simplesmente transita pela pessoa jurídica tributada, mas que tem como real destinatário o Estado-Fisco.

Pondera que o c. STF ao estabelecer que a definição do termo “receita bruta” não contempla o ICMS acabou por firmar que o legislador tributário não pode alterar o significado e alcance possíveis do termo “receita bruta” para incluir nele ingresso de valores cujo titular não seja o contribuinte daqueles tributos.

Observa que a tese do Supremo Tribunal Federal é de não sendo o ICMS receita de titularidade do contribuinte, é inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e, por obviedade, sua inclusão e de quaisquer outros tributos na base de cálculo das demais exações tributárias que utilizem por base de cálculo a receita bruta.

Destaca que apesar do julgamento do e. STF ser relativo à análise da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, o raciocínio jurídico deve ser o mesmo para todos os casos em que a receita bruta é utilizada como base de cálculo de tributos.

Consigna que a base de cálculo do PIS e da COFINS é a mesma base de cálculo utilizada para calcular o IRPJ e a CSLL, na forma de apuração do lucro presumido.

Rebate que se não é possível ao contribuinte auferir ICMS para fins de formação da base de cálculo do PIS e da COFINS, tampouco será possível ao contribuinte auferir ICMS, PIS e COFINS para fins de formação da base de cálculo do IRPJ/CSLL (lucro presumido).

Defende que as decisões proferidas pelo TRF da 4ª Região (transcritas nas razões recursais) são cristalinas ao concordar com a tese central estabelecida pelo STF de que é inconstitucional a inclusão de qualquer tributo na receita bruta utilizada como base de cálculo de exações tributárias.

Sustenta que é falacioso o argumento utilizado pelo juízo a *quo* no sentido de que, por ser o lucro presumido uma opção do contribuinte, não poderia ele se beneficiar da tese estabelecida pelo STF no *leading case* mencionado.

Assevera que o referido argumento não tem fundamento, visto que permitiria, legalmente, a operacionalização de uma inconstitucionalidade declarada com repercussão geral pelo c. STF.

Afirma que o lucro presumido não é uma opção, na prática, para milhões de contribuintes, os quais, se não pudessem optar por tal modalidade, nem ao menos conseguiriam sobreviver na sua atividade empresarial pela brutal carga tributária que se opera sobre suas atividades.

Pontua que não há, nem mesmo uma opção, mas sim uma obrigatoriedade do ponto de vista competitivo no mercado, haja vista que não seria possível praticar preço acessível adotando-se diferenciada modalidade tributária.

Acrescenta que uma modalidade oferecida em lei não pode implicar na permissão de uma inconstitucionalidade.

Discute que se a modalidade é prescrita em lei, o Estado-Fisco tem que garantir a lisura da tributação, seguindo a constitucionalidade posta no sistema e não o contrário, sob pena de arbitrariamente se alterar a ordem justa do sistema.

Expõe que aplicando uma visão processualista, o precedente do STF deve ser adotado no presente caso para garantir segurança jurídica, estabilidade, integridade e coerência ao direito, conforme dispõe o artigo 926 do CPC/15, de modo que a incidência do IRPJ e CSLL na modalidade do lucro presumido sobre o ICMS, PIS e COFINS inclusos na sua receita bruta tem de ser julgada igualmente inconstitucional.

Anota que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela.

Explica que a relevância da fundamentação do agravo de instrumento recai sobre as alegações irrefutáveis de inconstitucionalidade da inclusão do ICMS, PIS e COFINS na base de cálculo do IRPJ/CSLL, pois esses tributos não se enquadram no conceito convencionalizado pelo STF de “receita bruta”.

Anota que o perigo do dano ou o risco ao resultado útil do processo é evidente, tendo em vista que se não for concedida a tutela provisória de urgência, suspendendo a exigibilidade deste crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso V, do Código Tributário Nacional, estará obrigada a desembolsar valores inconstitucionais ao Estado-Fisco, sendo que não o fazendo estará sujeita à imposição de penalidades, inscrição em cadastro de devedores, impossibilidade de emissão de certidão de regularidade fiscal e atos expropriatórios de seus ativos.

Acrescenta que não sendo deferida a tutela provisória de urgência, e se sagrando vencedora ao final do processo, como se espera, teria que sujeitar aos perversos efeitos da repetição de indébito tributário pela via dos precatórios, o que por si já demonstra o preenchimento do perigo da demora.

Na contramínuta, a União Federal atesta que, de acordo com a legislação aplicável ao caso, verifica-se que a aquisição da disponibilidade jurídica ou econômica é o fato gerador do IRPJ e a aquisição de lucro, o da CSLL.

Declara que o recolhimento desses tributos pode ser pela sistemática do lucro real ou pelo lucro presumido e que somente quando feita a opção pelo lucro real há a possibilidade de excluir o ICMS, o PIS e a COFINS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Ao final, aduz que a sistemática do lucro presumido, muito mais simplificada, aplica-se um percentual sobre a receita bruta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009853-30.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: TREND FOR YOU INDUSTRIA E COMERCIO DE VESTUARIOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL RICARDO DE FARO PASSOS - SP213029, ALEX GRUBBA BARRETO - SP346249

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Relativamente à base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL e do Imposto de Renda-Pessoa Jurídica - IRPJ, não merecem prosperar as alegações da agravante

Os artigos 43 e 44 do Código Tributário Nacional assim dispõem:

*“Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:*

*I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;*

*II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.*

*§ 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)*

*§ 2º Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)”*

*“Art. 44. A base de cálculo do imposto é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis.”*

Da leitura dos dispositivos acima deflui, com meridiana clareza, que o fato gerador do Imposto de Renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda, e a base de cálculo recai exatamente sobre o montante, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis.

Por seu turno, a Lei nº. 7.689, de 15.12.88, que instituiu a contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, estabelece já em seu artigo 2º, *caput*, a definição de sua base de cálculo, *verbis*:

*"Art. 2º A base de cálculo da contribuição é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda."*

Por esse conduto, a escrituração dos créditos relativos ao ICMS caracteriza a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de acréscimos patrimoniais de que cogita a lei de regência, ainda que, eventualmente, tal disponibilidade esbarre em restrições ao uso dos créditos adquiridos, atraindo, destarte, a tributação pelas exações em comento.

Nesse mesmo sentido, farta jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça e das CC. Cortes Regionais Federais, conforme arestos que colho, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. EXCLUSÃO DOS CRÉDITOS DE ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Ausente o prequestionamento do disposto no art. 44, IV, da Lei n. 4.506/64, e no art. 392, do Decreto n. 3.000/99, incide o enunciado n.º 211 da Súmula do STJ: 'Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo'.*

*2. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, proventos de qualquer natureza ou acréscimos patrimoniais (art. 43, do CTN).*

*3. Não se deve confundir disponibilidade econômica com disponibilidade financeira da renda ou dos proventos de qualquer natureza. Enquanto esta última se refere à imediata 'utilidade' da renda, a segunda está atrelada ao simples acréscimo patrimonial, independentemente da existência de recursos financeiros' (REsp. Nº 983.134 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 3.4.2008).*

*4. A escrituração dos créditos de ICMS caracteriza a 'aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de acréscimos patrimoniais', muito embora possa não significar aquisição de disponibilidade financeira quando há restrições ao uso dos créditos adquiridos, e, portanto, permite a tributação pelo IRPJ e pela CSLL.*

*5. Recurso especial não provido."*

(STJ, REsp 859.322/PR, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 14/09/10, DJE 06/10/10)

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CRÉDITOS DE ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. NATUREZA JURÍDICA DE ACRÉSCIMO ECONÔMICO.*

*- O saldo credor de ICMS pendente de aproveitamento constitui 'aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica', fato gerador tanto do IRPJ como da CSLL, nos termos do art. 43, caput do Código Tributário Nacional, não se vislumbrando a alegada incompatibilidade entre o § 3º do artigo 289 do Decreto nº 3.000/99(RIR/99). - Ainda que não tenha disponibilidade financeira, a impetrante tem disponibilidade econômica dos créditos acumulados do ICMS, podendo, portanto, utilizados na forma da legislação de origem, contudo, não se desconstitui sua natureza patrimonial e o conseqüente acréscimo econômico gerado, pelos créditos referidos, amoldando-se à sua integração na base de cálculo do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Contribuição sobre o Lucro Líquido. Precedentes. - Apelação da União e remessa oficial providas. Ordem denegada."*

(TRF-3, AMS 321.542/SP, Quarta Turma, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTOS, j. 18/08/11, DJF3 26/08/11)

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS, DO PIS, DO IRPJ E DA CSLL. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.º 94 E N.º 68, AMBAS DO STJ. TRIBUTAÇÃO PELO LUCRO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO OU RECEITA BRUTA.*

1. *As parcelas relativas ao ICMS incluem-se na base de cálculo da COFINS e do PIS, tendo em vista que o ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento.*

2. *Aplicação das Súmulas, editadas pelo STJ, n.º 68, referente ao PIS e n.º 94, aplicável à COFINS, uma vez que essa contribuição é sucedânea do FINSOCIAL, conforme determinação expressa da lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art.13).*

3. *Precedentes (STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000; TRF - 3.ª Região, 3ª Turma, AMS 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, v.m, DJU 05/12/2007).*

4. *Nos termos dos arts. 43 e 44, do Código Tributário Nacional, o fato gerador do Imposto de Renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda e a base de cálculo do imposto é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis.*

5. *Ao instituir a contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, a Lei nº 7.689, de 15/12/88, definiu a sua base de cálculo, em seu art. 2º, como o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o Imposto de Renda.*

6. *A escrituração dos créditos de ICMS caracteriza a 'aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de acréscimos patrimoniais', muito embora possa não significar aquisição de disponibilidade financeira quando há restrições ao uso dos créditos adquiridos, e, portanto, permite a tributação pelo IRPJ e pela CSLL.*

7. *O ICMS integra o preço de venda das mercadorias e dos serviços, compondo, assim, a receita bruta ou faturamento das empresas, estando, por expressa determinação legal, incluído na base de cálculo tanto do IRPJ quanto da CSLL, a teor do art. 25, da Lei nº 9.430/96.*

8. *Não existindo crédito da impetrante decorrente de pretensão recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da Cofins, do PIS, do IRPJ e da CSLL, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.*

9. *Apelação improvida."*

(TRF-3, AMS 2011.61.06.006047-4/SP, Quarta Turma, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, DE 05/04/2013)

*"TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO.*

1. *A jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é constitucional e legal a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, §2º, I, da Lei 9.718/98. (Súmulas 68 e 94 do STJ).*

2. *No que se refere ao IRPJ e a CSLL calculados sobre o lucro presumido, é aplicável o mesmo raciocínio acima, uma vez que a tributação é feita mediante a aplicação de um percentual sobre a receita bruta auferida em determinado período de apuração, e o ICMS se constitui em encargo tributário que integra a receita bruta e o faturamento.*

3. *Precedente desta Turma.*

4. *Sentença mantida."*

(TRF-4, AC 2008.71.00.033375-2/RS, Segunda Turma, Relatora Desembargadora Federal VÂNIA HACK DE ALMEIDA, j. 23/03/10, DE 07/04/10)

Na mesma direção, esta Corte, na AC nº. 2009.61.06.008777-1 e AC nº. 2008.61.09.009727-0, decisões monocráticas com base no artigo 557 do CPC, Desembargador Federal CARLOS MUTA.

Ao final, nem se diga que o julgamento do RE nº 574.406 tem aplicação à controvérsia debatida nestes autos.

Ora, o próprio Supremo Tribunal Federal em julgamento realizado, em 25.08.2017, declarou que a controvérsia sobre a inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL tem índole infraconstitucional.

Calha, transcrever a ementa:

*“Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Tributário. 3. Inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Matéria de índole infraconstitucional. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.”*

*(ARE 975505 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 25/08/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 04-09-2017 PUBLIC 05-09-2017)*

Assim, não há como afastar a aplicação do entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

Nesse sentido, transcrevo julgados recentes do e. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS PRESUMIDO. BENEFÍCIO PREVISTO EM LEI ESTADUAL. BASE DE CÁLCULO. IPRJ E CSLL. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

- 1. O Tribunal a quo entendeu que os valores relativos a créditos presumidos de ICMS não integram a base de cálculo do IRPJ e da CSLL.*
- 2. A recorrente alega violação ao art. 1.022, II, do CPC/2015, e afronta a dispositivos da legislação federal que regem a matéria.*
- 3. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado. Claramente se observa que não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses da recorrente.*
- 4. No mérito, o caso sub examine trata exclusivamente da inclusão de crédito presumido de ICMS, decorrente de incentivo fiscal previsto em Lei Estadual, na base de cálculo do IRPJ e da CSLL.*
- 5. A hipótese em liça não versa sobre o REITEGRA, previsto na MP nº 615/2014, posteriormente convertida Lei nº 13.043/2014, que instituiu incentivo fiscal destinado a reintegrar às empresas exportadoras valores referentes a custos tributários federais residuais existentes nas suas cadeias de produção.*
- 6. O tema também em nada se confunde com possibilidade de exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores correspondentes a créditos presumidos de ICMS decorrentes de incentivos fiscais concedidos pelos Estados e pelo Distrito Federal, julgada pelo STF no RE 835.818/PR (Tema 843), sob o regime da repercussão geral.*
- 7. Ao revés, o plenário virtual do STF decidiu, no RE 1.052.277/SC, que ‘A controvérsia relativa à inclusão de créditos presumidos de ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL não possui repercussão geral, tendo em vista sua natureza infraconstitucional’ (Tema 957).*
- 8. Definidos os lindes da controvérsia, imperioso reconhecer que a discussão relativa à inclusão do crédito presumido do ICMS concedido por Lei Estadual na base de cálculo do IRPJ e da CSLL vem recebendo tratamento uniforme pela Segunda Turma desta Corte, no sentido da sua legitimidade.*
- 9. Ainda que se admita que o crédito presumido do ICMS não configura receita, o fato é que a base de cálculo do IRPJ e da CSLL é o lucro da empresa. Assentada essa premissa, a Segunda Turma do STJ adota a compreensão de que ‘o crédito presumido do ICMS, ao configurar diminuição de custos e despesas, aumenta indiretamente o lucro tributável e, portanto, deve compor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL’ (AgRg no REsp 1.537.026/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2/2/2016). No mesmo sentido: AgInt nos EDcl no REsp 1621183/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 20/4/2017, DJe 2/5/2017; AgInt no REsp 1619575/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 6/4/2017, DJe 25/4/2017; AgRg no REsp 1.505.788/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 8/3/2016, DJe 17/3/2016; AgRg no REsp 1.448.693/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/8/2014; EDcl no REsp 1.349.837/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2/5/2013.*

10. Recurso Especial provido.

(REsp 1674735/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 09/10/2017)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. LEGALIDADE. ARTIGOS 43 E 44 DO CTN. LEI Nº. 7.689/88. APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO STJ.

1. A escrituração dos créditos relativos ao ICMS caracteriza a *aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de acréscimos patrimoniais* de que cogita a legislação de regência, ainda que, eventualmente, tal disponibilidade esbarre em restrições ao uso dos créditos adquiridos, atraindo, destarte, a tributação do IRPJ e da CSLL (Precedentes REsp 859.322, AMS 321.542/SP, AMS 2011.61.06.006047-4/SP e AC 2008.71.00.033375-2/RS, entre outros).
2. O Supremo Tribunal Federal declarou que a controvérsia sobre a inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL tem índole infraconstitucional.
3. O e. STJ, sobre o tema, atesta que *“ainda que se admita que o crédito presumido do ICMS não configura receita, o fato é que a base de cálculo do IRPJ e da CSLL é o lucro da empresa. Assentada essa premissa, a Segunda Turma do STJ adota a compreensão de que ‘o crédito presumido do ICMS, ao configurar diminuição de custos e despesas, aumenta indiretamente o lucro tributável e, portanto, deve compor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL.’”*
4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora). Votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000434-23.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: METAFILM EMBALAGENS PLASTICAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS MARTINS DUTRA - RS69677

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000434-23.2016.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: METAFILM EMBALAGENS PLASTICAS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS MARTINS DUTRA - RSA6967700  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO:  
Advogado do(a) APELADO:

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de apelação interposta por METAFILM EMBALAGENS PLASTICAS LTDA em face da r. sentença que denegou a segurança, julgando improcedente o pedido de declaração do direito aos créditos de IPI oriundos da aquisição de energia elétrica, ante a necessidade de dilação probatória.

Sustenta a apelante que pretende o reconhecimento do direito líquido e certo de utilizar e escriturar créditos presumidos de IPI decorrente da aquisição de energia elétrica como matéria prima utilizada em seu processo produtivo.

Entende que, eventual dilação probatória só se fará necessária em caso de êxito na demanda, a qual será realizada na via processual posterior, qual seja, eventual fase de liquidação de sentença ou mesmo pedido administrativo de habilitação de crédito perante a Receita Federal.

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público em parecer pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000434-23.2016.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: METAFILM EMBALAGENS PLASTICAS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS MARTINS DUTRA - RSA6967700  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO:  
Advogado do(a) APELADO:

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de apelação em mandado de segurança cuja sentença julgou improcedente o pedido da impetrante relacionado ao direito de creditar em sua escrita fiscal os valores relativos ao IPI referente à aquisição de energia elétrica.

Sem razão a apelante.

O inciso II do parágrafo 3º do artigo 153 da Constituição da República dispõe que o IPI será não-cumulativo compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores.

O princípio da não-cumulatividade tem como objetivo impedir a incidência sucessiva do tributo nas fases da produção de determinado bem, permitindo que seja descontado o valor pago na etapa anterior. Com isso, não haverá incidência de tributo sobre tributo, que ocorreria "em cascata" se o valor pago fosse integrado ao produto.

*In casu*, no entanto, a jurisprudência das Cortes Superiores firmou-se no sentido de que inexistente direito constitucional ao crédito de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) decorrente da aquisição de insumos desonerados – incluída a energia elétrica – empregados no processo de fabricação de produtos industrializados onerados pelo imposto em suas saídas.

A energia elétrica não representa insumo ou matéria-prima, a ser inserida no processo de transformação do qual resultará a mercadoria industrializada.

O produto industrializado é aquele que passa por um processo de transformação, modificação, composição, agregação ou agrupamento de componentes, de modo que resulte produto diverso do que inicialmente foi empregado no processo.

A energia elétrica é consumida pela indústria como um todo, além do processo produtivo, sendo que neste é utilizada indiretamente, equiparando-se assim ao consumidor final, não gerando direito a crédito.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*“Embargos de declaração em agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Tributário. 3. Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI). Energia elétrica. Princípio da não cumulatividade. Não ocorrência do direito a creditamento. 4. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade. 5. Embargos de declaração rejeitados.”*  
(ED no AgR no [RE 488492 AgR/SC](#), Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 16/11/2015)

*“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IPI. CREDITAMENTO. ENERGIA ELÉTRICA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. O princípio constitucional da não cumulatividade reporta à possibilidade de compensar imposto pago na entrada com o encargo devido na saída. Essa é a premissa do regime de créditos físicos. Nas hipóteses de aquisição de insumos imunes, como é o caso da energia elétrica com relação ao IPI, não há possibilidade de apropriação de crédito escritural pelo fato de não haver imposto recolhido na entrada. Não obstante, não se pode aplicar ao caso o regime de crédito físico, na medida em que a energia elétrica não se insere no processo de transformação do qual resultará a mercadoria industrializada. Agravo regimental a que se nega provimento.”*  
([RE 504446 AgR/SC](#), Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe 02/05/2014)

*“TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPI. AQUISIÇÃO DE MATÉRIA-PRIMA DE PRODUTOS ISENTOS OU SUJEITOS AO REGIME DE ALÍQUOTA ZERO. CRÉDITOS ESCRITURAIS. NÃO CARACTERIZAÇÃO COMO INSUMO A AQUISIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. IMPOSSIBILIDADE DE APROVEITAMENTO DE CRÉDITO. PRECEDENTES: RESP 1.116.552/AL, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 12.8.2015; RESP 1.129.345/RS, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, DJE 17.6.2010; AGRG NO RESP 1.038.719/SC, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 22.2.2010; RESP 993.581/RJ, REL. MIN. ELIANA CALMON, DJE 4.11.2009. AGRAVO REGIMENTAL DA EMPRESA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.*

*1. Esta egrégia Corte Superior entende que a energia elétrica e os combustíveis não podem ser considerados insumos ou produtos intermediários para fins de creditamento do IPI.*

*2. Agravo Regimental da empresa contribuinte desprovido.”*

(AgRg no REsp 1205255/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 31/03/2017)

*“TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. ART. 1º DA LEI 9.363/1996. ENERGIA ELÉTRICA. IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

*1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que 'a energia elétrica consumida no processo produtivo, por não sofrer ou provocar ação direta mediante contato físico com o produto, não integram o conceito de 'matérias-primas' ou 'produtos intermediários' para efeito da legislação do IPI e, por conseguinte, para efeito da obtenção do crédito presumido de IPI, como ressarcimento das contribuições ao PIS/PASEP e à COFINS, na forma do art. 1º, da Lei n. 9.363/96'.*

*2. Inviável a discussão em Recurso Especial acerca de suposta ofensa a dispositivo constitucional, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da Constituição. Sendo assim, não se pode, portanto, conhecer do apelo em relação à contrariedade aos arts. 146, III, 'b', 153, §3º, e 155, § 2º, II, 'a', da Constituição Federal.*



3. *A insurgente restringe-se a alegar genericamente ofensa ao art.49 do CTN e ao art. 164, I, do Decreto 4.544/2002 sem, contudo, demonstrar de forma clara e fundamentada como o aresto recorrido teria violado a legislação federal apontada. Incide na espécie, por analogia, o princípio estabelecido na Súmula 284/STF.*

4. *Agravo Regimental não provido.*”

*(AgRg no AREsp 843844/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 27/05/2016)*

*“RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DA COFINS DE 2% PARA 3%. FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ELEVAÇÃO AUTOMÁTICA DA BASE DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO DE 5,37% PARA 7,43%. COMBUSTÍVEIS, ENERGIA ELÉTRICA, GASES E LUBRIFICANTES. NÃO INSERÇÃO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. SUSPENSÃO DO CRÉDITO-PRÊMIO. DIREITO ADQUIRIDO E PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. TEMA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES.*

1. *Inexiste omissão no acórdão recorrido, porquanto o Tribunal de origem enfrentou todas questões trazidas na apelação, aplicando e interpretando as normas legais e constitucionais que entendeu próprias para a solução da lide.*

2. *Baseado em fundamento de natureza constitucional, decidiu o Tribunal de origem que o aumento da alíquota da Cofins de 2% para 3% pela Lei nº 9.718/1998 não eleva, por si, a base de cálculo do crédito presumido de IPI de 5,37% para 7,43%. Revela-se evidente, portanto, a impossibilidade de rever, em apelo nobre, a motivação do acórdão recorrido.*

3. *Os gastos com energia elétrica, gás natural, lubrificantes e combustíveis - por não sofrerem ou provocarem ação direta mediante contato físico com o produto - não se inserem no conceito de matéria-prima ou produtos intermediários para efeito de crédito-prêmio de IPI. Precedentes.*

4. *Igualmente, o especial não constitui via adequada para reformar o acórdão recorrido na parte em que admitiu a suspensão do crédito-prêmio no período de '1º de abril até 31 de dezembro 1999', tendo em vista a adoção de fundamentos de natureza exclusivamente constitucional.*

5. *Recurso especial conhecido em parte e não provido.*”

*(REsp 1090231/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 16/08/2013)*

*“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IPI. CREDITAMENTO. ENERGIA ELÉTRICA. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.*

1. *A energia elétrica não pode ser considerada insumo, para fins de aproveitamento de crédito gerado pela sua aquisição, a ser descontado do valor apurado na operação de saída do produto industrializado. Precedentes: RESP 482.435-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 04.08.03; RESP 518.656-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 31.05.04; AgRg no AG 623105-RJ, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.03.05; REsp 638745/SC, Rel. Min. Luix Fux, DJ 26.09.05.*

2. *A prescrição dos créditos fiscais visando ao creditamento do IPI é quinquenal, contada a partir do ajuizamento da ação.*

3. *Recurso especial improvido”.*

*(REsp 710.997/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.04.2006, DJ 20.04.2006 p. 142)*

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação.

É como voto.

---

---

## EMENTA

De acordo com a jurisprudência consolidada nas Cortes Superiores, a energia elétrica não pode ser considerada insumo, para fins de creditamento de IPI, por não se inserir no conceito de matéria-prima ou produtos intermediários.

Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora). Votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005390-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FREIXENET BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIANA MELCHOR CAETANO SIQUEIRA - SP2454120A, DANIEL MOISES FRANCO PEREIRA DA COSTA - SP2400170A

---

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005390-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FREIXENET BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIANA MELCHOR CAETANO SIQUEIRA - SP2454120A, DANIEL MOISES FRANCO PEREIRA DA COSTA - SP2400170A

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Trata-se de agravo interno interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, consoante o disposto no artigo 1.021 do novo CPC, em face da decisão ID 752786.

Em apertada síntese reproduz, a ora agravante, os argumentos expendidos à inicial, acerca da alegada ilegalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Preliminarmente, ressalta que não desconhece o resultado do julgamento da repercussão geral RE 574.706.

Alega que a referida decisão ainda não foi publicada, não se conhecendo sequer o teor do v. acórdão e que está pendente pedido de modulação dos efeitos formulado oralmente pela Fazenda Nacional.

Defende que deve ser aplicado ao presente caso o teor do artigo 1.040, do CPC, visto que ao estabelecer a publicação do acórdão paradigma como marco a partir do qual os juízes e tribunais farão incidir o entendimento nele firmado aos casos idênticos, vê-se que o novo código, acertadamente, pressupõe que a escoreita aplicação do entendimento jurisprudencial depende do conhecimento do inteiro teor do julgado e, especialmente, dos seus fundamentos determinantes.

Anota que sendo o ICMS tributo indireto, repassado para “dentro” do preço de venda, sua importância correspondente deve ser tributada pelas exações que incidem sobre o faturamento ou a receita bruta total das empresas, no caso, a COFINS e o PIS/PASEP.

Observa que o tributo indireto, por ser custo do produto e, assim, participar diretamente do preço do produto, pode compor a base de cálculo de qualquer tributo que incida sobre a circulação de riqueza promovida pela circulação do produto.

Assim, rebate as alegações de que o ICMS, por ser despesa, não pode representar receita.

Argumenta que o fato de ser uma despesa, em sentido amplo, não impede que o ICMS seja representado no preço do produto, o que o transforma em receita com a efetivação da operação em venda.

Conclui que, atendendo à interpretação lógico-sistemática do Diploma Fundamental e da legislação infraconstitucional, é plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS acoplado ao preço do produto ou serviço na base de cálculo da COFINS, do PIS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou, com muito mais razão, a receita total das pessoas jurídicas.

Instada a se manifestar, a parte agravada afirma que a certidão de julgamento acostada aos autos é clara sobre a questão de direito já decidida e que norteia o julgamento declarando que: “*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*”. Assim, requer a manutenção da decisão aqui recorrida.

É o relatório.

---

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005390-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FREIXENET BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIANA MELCHOR CAETANO SIQUEIRA - SP2454120A, DANIEL MOISES FRANCO PEREIRA DA COSTA - SP2400170A

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Nos termos do artigo 1.021, do CPC, cabe agravo interno, para o respectivo órgão colegiado, contra decisão proferida pelo relator.

O referido artigo no §3º declara que é vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça vêm sistematicamente afirmando que a motivação *per relationem* não enseja violação ao mencionado parágrafo nem tão pouco nulidade por ausência de fundamentação.

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em REsp nº 1483155, relator Ministro OG FERNANDES, DJe 03.08.2016)*

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA - SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA - INCORPORAÇÃO, AO ACÓRDÃO, DAS RAZÕES EXPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MOTIVAÇÃO ' PER RELATIONEM ' - LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO."*

*(RE 752519AgR/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe-10/02/2015)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284/STF. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE NA FIXAÇÃO DO QUANTUM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF.*

*1. A deficiência na fundamentação do recurso, de modo a impedir a compreensão da suposta ofensa ao dispositivo legal invocado, obsta o conhecimento do recurso especial (Súmula n. 284/STF).*

*2. A jurisprudência desta Corte admite a fundamentação 'per relationem', que não importa em nulidade de decisão.*

*3. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ.*

*4. Somente em hipóteses excepcionais, quando ínfimo ou exorbitante o valor da indenização por danos morais arbitrado na origem, a jurisprudência desta Corte permite o afastamento do referido óbice para possibilitar a revisão. No caso, o valor estabelecido pelo Tribunal de origem não se mostra irrisório.*

*5. A ausência do exame da matéria pelo Tribunal de origem impede o conhecimento do recurso especial, por falta de prequestionamento, incidindo a Súmula n. 282/STF.*

*6. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no AgRg no AREsp 630003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, DJe 19/05/2015)*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITO REFERENTE A PRECATÓRIO ALIMENTAR. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO.*

*1. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado por Emilia Correa de Almeida contra ato praticado pelo Juiz Conciliador da Central de Precatórios do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, consubstanciado na atualização monetária do crédito relativo ao precatório alimentar 747/2008.*

2. A jurisprudência do STF e do STJ é firme no sentido de que se reveste de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação 'per relationem', que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou a pareceres do Ministério Público, ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes: a) do STF: RE 752.519 AgR, Relator: Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 10.2.2015; ARE 742.212 AgR, Relator: Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.10.2014; e RE 614.967 AgR, Relator: Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 19.3.2013; e b) do STJ: EDcl no AgRg no AREsp 94.942/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.02.201; e REsp 1.206.805/PR, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 7.11.2014.

3. Hipótese em que o Tribunal a quo consignou que: 'apenas aqueles direitos plenamente verificáveis sem a necessidade de qualquer dilação probatória é que ensejam a impetração do mandado de segurança, não se admitindo, para tanto, os direitos de existência duvidosa, decorrentes de fatos ainda não determinados. Em análise detida dos autos, constata-se a ausência de prova, de plano, da pretensão deduzida em juízo, apta ao manejo do mandado de segurança. Ora, as alegações trazidas na inicial pela impetrante no sentido de que a atualização de seu crédito foi feita de forma irregular; dependem de dilação probatória, não ensejando a conclusão de plano, da existência de direito líquido e certo a ser amparado por mandado de segurança. Una-se a isso o fato de que a pretensão ventilada pela impetrante encontra óbice nas Súmulas n. 269 e 271 do STF, que impossibilitam a utilização da via estreita do mandado de segurança em substituição à ação de cobrança de diferenças creditórias. Com estas considerações, ACOELHO A PRELIMINAR SUSCITADA DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR, e julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC.' (fls. 189-190, e-STJ).

4. A agravante não trouxe argumento capaz de infirmar os fundamentos da decisão recorrida e demonstrar a ofensa ao direito líquido e certo.

5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no RMS 47440/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 01/07/2015)

"RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DOAÇÃO. NULIDADE. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. INCAPACIDADE. PERQUIRIRIA ACERCA DA INTENÇÃO DO AGENTE. DESNECESSIDADE. DOCUMENTOS. FÉ PÚBLICA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA DE INTERDIÇÃO. NATUREZA DECLARATÓRIA E NÃO CONSTITUTIVA. NATUREZA DA INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE PRÁTICO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A iterativa jurisprudência desta Corte admite a fundamentação per relationem, pela qual o julgador se vale de motivação contida em ato judicial anterior e, especialmente, em parecer ministerial, como razões de decidir.

(...)

9. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

(REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 07/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. USUCAPIÃO. FUNDAMENTAÇÃO 'PER RELATIONEM'. POSSIBILIDADE. ARTIGOS APONTADOS. PREQUESTIONAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 282/STF. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

(AgRg no AREsp 210.178/PR, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe 26/08/2014.)

Conforme se verifica dos autos, a agravante interpôs agravo interno contra a decisão monocrática do relator. Ressalte-se que a finalidade do agravo interno ou inominado é, sobretudo, submeter a decisão proferida de modo singular acerca da matéria em discussão à apreciação do órgão colegiado, o qual poderá confirmá-la ou reformá-la.

Comefeito, a finalidade do agravo inominado previsto no art. 1.021, do CPC é de promover a integração do colegiado à decisão proferida em juízo monocrático pelo Relator.

No que importa para a matéria, entendo que esta não comporta mais digressões, visto que foi julgada pelo e. STF, no RE nº 574.706/PR, sob o rito da repercussão geral, afastando a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Quanto ao pedido de suspensão do feito, ante a ausência de publicação do acórdão do RE 574.706, entendo que não pode ser acolhido, visto que a matéria em tela, consoante os termos acima transcritos, já havia sido fixada na mencionada tese nº 69, Ata nº 6, de 15/03/2017, publicada no DJE nº 53, de 17/03/2017, suprindo, desta forma, o aguardado aresto, seguindo a exata dicação do artigo 1.035, § 11, do atual Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 1.035. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário quando a questão constitucional nele versada não tiver repercussão geral, nos termos deste artigo.*

(...)

*§ 11. A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."*

Além disso, o v. acórdão foi publicado em 02.10.2017, reafirmando a tese nº 69 de que o "ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS", razão pela qual não assiste razão à ora agravante.

Calha transcrever o teor **do acórdão publicado**:

*"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

*(RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)*

Assim, em que pese as alegações da União Federal sobre a validade, legalidade e legitimidade da inclusão do ICMS, diante do entendimento do Supremo Tribunal Federal, publicado no acórdão do RE 574.706, é de rigor a manutenção da decisão aqui insurgida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL. PUBLICAÇÃO DA TESE E DO ACÓRDÃO. MOTIVAÇÃO *PER RELATIONEM*. AFASTADA VIOLAÇÃO AO §3º DO ARTIGO 1.021, DO CPC.

1. A reprodução da decisão agravada como fundamento na decisão insurgida é amplamente admitida pela jurisprudência de nossas Cortes Superiores, a qual entende que tal prática não viola o §3º do artigo 1.021, do CPC, tampouco o artigo 93, inciso IX da CF. Ressalte-se que a finalidade do agravo interno ou inominado é, sobretudo, submeter a decisão proferida de modo singular acerca da matéria em discussão à apreciação do órgão colegiado, o qual poderá confirmá-la ou reformá-la

2. O e. STF no julgamento do RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu a não inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

3. O entendimento da Suprema Corte foi aplicado, antes mesmo da publicação do acórdão da referida decisão, visto que já havia sido fixado na tese nº 69, de 15.03.2017, publicada no DJE nº 53, de 17.03.2017, nos exatos termos do artigo 1.035, §11, do CPC.

4. O acórdão do RE 574.706/PR foi publicado em 02.10.2017, reafirmando a tese nº 69 de que o “*ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS*”, razão pela qual não assiste razão ao ora agravante.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora). Votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005493-52.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: USINA FORTALEZA IND E COMERCIO DE MASSA FINA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP1070200A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005493-52.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: USINA FORTALEZA IND E COMERCIO DE MASSA FINA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP1070200A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Trata-se de agravo interno interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, consoante o disposto no artigo 1.021 do novo CPC, em face da decisão ID 718212.

Em apertada síntese reproduz, a ora agravante, os argumentos expendidos à inicial, acerca da alegada ilegalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Preliminarmente, ressalta que não desconhece o resultado do julgamento da repercussão geral RE 574.706.

Alega que a referida decisão ainda não foi publicada, não se conhecendo sequer o teor do v. acórdão.

Pontua que é certa a oposição de embargos de declaração pela Fazenda Nacional, bem como de pedido de modulação para que a decisão produza efeitos apenas prospectivos.

Requer a suspensão deste feito a fim de aguardar a publicação do acórdão do RE 574.706 que delimitará o alcance da referida decisão.

Anota que sendo o ICMS tributo indireto, repassado para “dentro” do preço de venda, sua importância correspondente deve ser tributada pelas exações que incidem sobre o faturamento ou a receita bruta total das empresas, no caso, a COFINS e o PIS/PASEP.

Observa que o tributo indireto, por ser custo do produto/serviço e, assim, participar diretamente do preço do produto, pode compor a base de cálculo de qualquer tributo que incida sobre a circulação de riqueza promovida pela circulação do produto.

Assim, rebate as alegações de que o ICMS, por ser despesa, não pode representar receita.

Argumenta que o fato de ser uma despesa, em sentido amplo, não impede que o ICMS seja representado no preço do produto, o que o transforma em receita com a efetivação da operação em venda.

Conclui que, considerando que a base de cálculo do PIS/COFINS corresponde, nos termos dos arts. 1º, da Lei nº 10.637/02 e 1º, da Lei nº 10.833/03, ao total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, o simples fato de posteriormente a empresa utilizar o montante auferido pelo exercício de sua atividade social para o pagamento de alugueis, tributos, etc., que configurariam receitas de outras pessoas físicas ou jurídicas, não leva à exclusão de tais verbas das contribuições devidas.

Assim, declara que o faturamento auferido pelos contribuintes deve responder pelas suas despesas e pelos custos da atividade que desempenha e o montante que não for utilizado para tal fim, após a apuração de outras receitas e despesas (financeiras, por exemplo), será o resultado operacional.

Ressalta que o repasse de determinados valores, que compunham o faturamento para terceiros, trata-se então de uma consequência da escolha legislativa de tributar tal grandeza.

Instada a se manifestar, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar sua manifestação.

É o relatório.

---

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005493-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: USINA FORTALEZA IND E COMERCIO DE MASSA FINA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP1070200A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Nos termos do artigo 1.021, do CPC, cabe agravo interno, para o respectivo órgão colegiado, contra decisão proferida pelo relator.

O referido artigo no §3º declara que é vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça vêm sistematicamente afirmando que a motivação *per relationem* não enseja violação ao mencionado parágrafo nem tão pouco nulidade por ausência de fundamentação.

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*



2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

4. Embargos de declaração rejeitados.”

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em REsp nº 1483155, relator Ministro OG FERNANDES, DJe 03.08.2016)

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA - SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA - INCORPORAÇÃO, AO ACÓRDÃO, DAS RAZÕES EXPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MOTIVAÇÃO 'PER RELATIONEM' - LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO."*

(RE 752519AgR/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe-10/02/2015)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284/STF. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE NA FIXAÇÃO DO QUANTUM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF."*

1. A deficiência na fundamentação do recurso, de modo a impedir a compreensão da suposta ofensa ao dispositivo legal invocado, obsta o conhecimento do recurso especial (Súmula n. 284/STF).

2. A jurisprudência desta Corte admite a fundamentação 'per relationem', que não importa em nulidade de decisão.

3. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ.

4. Somente em hipóteses excepcionais, quando ínfimo ou exorbitante o valor da indenização por danos morais arbitrado na origem, a jurisprudência desta Corte permite o afastamento do referido óbice para possibilitar a revisão. No caso, o valor estabelecido pelo Tribunal de origem não se mostra irrisório.

5. A ausência do exame da matéria pelo Tribunal de origem impede o conhecimento do recurso especial, por falta de prequestionamento, incidindo a Súmula n. 282/STF.

6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AgRg no AREsp 630003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, DJe 19/05/2015)

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITO REFERENTE A PRECATÓRIO ALIMENTAR. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO."*

1. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado por Emília Correa de Almeida contra ato praticado pelo Juiz Conciliador da Central de Precatórios do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, consubstanciado na atualização monetária do crédito relativo ao precatório alimentar 747/2008.

2. A jurisprudência do STF e do STJ é firme no sentido de que se reveste de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação 'per relationem', que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou a pareceres do Ministério Público, ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes: a) do STF: RE 752.519 AgR, Relator: Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 10.2.2015; ARE 742.212 AgR, Relator: Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.10.2014; e RE 614.967 AgR, Relator: Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 19.3.2013; e b) do STJ: EDcl no AgRg no AREsp 94.942/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.02.201; e REsp 1.206.805/PR, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 7.11.2014.

3. Hipótese em que o Tribunal a quo consignou que: 'apenas aqueles direitos plenamente verificáveis sem a necessidade de qualquer dilação probatória é que ensejam a impetração do mandado de segurança, não se admitindo, para tanto, os direitos de existência duvidosa, decorrentes de fatos ainda não determinados. Em análise detida dos autos, constata-se a ausência de prova, de plano, da pretensão deduzida em juízo, apta ao manejo do mandado de segurança. Ora, as alegações trazidas na inicial pela impetrante no sentido de que a atualização de seu crédito foi feita de forma irregular; dependem de dilação probatória, não ensejando a conclusão de plano, da existência de direito líquido e certo a ser amparado por mandado de segurança. Una-se a isso o fato de que a pretensão ventilada pela impetrante encontra óbice nas Súmulas n. 269 e 271 do STF, que impossibilitam a utilização da via estreita do mandado de segurança em substituição à ação de cobrança de diferenças creditórias. Com estas considerações, ACOELHO A PRELIMINAR SUSCITADA DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR, e julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC.' (fls. 189-190, e-STJ).

4. A agravante não trouxe argumento capaz de infirmar os fundamentos da decisão recorrida e demonstrar a ofensa ao direito líquido e certo.

5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no RMS 47440/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 01/07/2015)

"RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DOAÇÃO. NULIDADE. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. INCAPACIDADE. PERQUIRIRÃO ACERCA DA INTENÇÃO DO AGENTE. DESNECESSIDADE. DOCUMENTOS. FÉ PÚBLICA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA DE INTERDIÇÃO. NATUREZA DECLARATÓRIA E NÃO CONSTITUTIVA. NATUREZA DA INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE PRÁTICO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A iterativa jurisprudência desta Corte admite a fundamentação per relationem, pela qual o julgador se vale de motivação contida em ato judicial anterior e, especialmente, em parecer ministerial, como razões de decidir.

(...)

9. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

(REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 07/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. USUCAPIÃO. FUNDAMENTAÇÃO 'PER RELATIONEM'. POSSIBILIDADE. ARTIGOS APONTADOS. PREQUESTIONAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 282/STF. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

(AgRg no AREsp 210.178/PR, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe 26/08/2014.)

Conforme se verifica dos autos, a agravante interpôs agravo interno contra a decisão monocrática do relator. Ressalte-se que a finalidade do agravo interno ou inominado é, sobretudo, submeter a decisão proferida de modo singular acerca da matéria em discussão à apreciação do órgão colegiado, o qual poderá confirmá-la ou reformá-la.

Comefeito, a finalidade do agravo inominado previsto no art. 1.021, do CPC é de promover a integração do colegiado à decisão proferida em juízo monocrático pelo Relator.

No que importa para a matéria, entendo que esta não comporta mais digressões, visto que foi julgada pelo e. STF, no RE nº 574.706/PR, sob o rito da repercussão geral, afastando a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Quanto ao pedido de suspensão do feito, ante a ausência de publicação do acórdão do RE 574.706, entendo que não pode ser acolhido, visto que a matéria em tela, consoante os termos acima transcritos, já havia sido fixada na mencionada tese nº 69, Ata nº 6, de 15/03/2017, publicada no DJE nº 53, de 17/03/2017, suprindo, desta forma, o aguardado aresto, seguindo a exata dicção do artigo 1.035, § 11, do atual Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 1.035. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário quando a questão constitucional nele versada não tiver repercussão geral, nos termos deste artigo.*

(...)

*§ 11. A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."*

Além disso, o v. acórdão foi publicado em 02.10.2017, reafirmando a tese nº 69 de que o "ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS", razão pela qual não assiste razão à ora agravante.

Calha transcrever o teor **do acórdão publicado**:

*"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

*(RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)*

Assim, em que pese as alegações da União Federal sobre a validade, legalidade e legitimidade da inclusão do ICMS, diante do entendimento do Supremo Tribunal Federal, publicado no acórdão do RE 574.706, é de rigor a manutenção da decisão aqui insurgida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL. PUBLICAÇÃO DA TESE E DO ACÓRDÃO. MOTIVAÇÃO *PER RELATIONEM*. AFASTADA VIOLAÇÃO AO §3º DO ARTIGO 1.021, DO CPC.

1. A reprodução da decisão agravada como fundamento na decisão insurgida é amplamente admitida pela jurisprudência de nossas Cortes Superiores, a qual entende que tal prática não viola o §3º do artigo 1.021, do CPC, tampouco o artigo 93, inciso IX da CF. Ressalte-se que a finalidade do agravo interno ou inominado é, sobretudo, submeter a decisão proferida de modo singular acerca da matéria em discussão à apreciação do órgão colegiado, o qual poderá confirmá-la ou reformá-la
2. O e. STF no julgamento do RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu a não inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.
3. O entendimento da Suprema Corte foi aplicado, antes mesmo da publicação do acórdão da referida decisão, visto que já havia sido fixado na tese nº 69, de 15.03.2017, publicada no DJE nº 53, de 17.03.2017, nos exatos termos do artigo 1.035, §11, do CPC.
4. O acórdão do RE 574.706/PR foi publicado em 02.10.2017, reafirmando a tese nº 69 de que o “*ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS*”, razão pela qual não assiste razão ao ora agravante.
5. Agravo interno a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora). Votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001843-94.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: ANNA PAES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO ANDRE DE SOUZA - SP108792  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001843-94.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: ANNA PAES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO ANDRE DE SOUZA - SP108792  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO:

## RELATÓRIO

A Exma Sra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANNA PAES em face da r. decisão monocrática que, em sede de cumprimento de sentença (processo nº 0033747-71.2008.4.03.6100) ajuizada contra a Caixa Econômica Federal - CEF, indeferiu o pedido de inversão do ônus da prova, para que essa instituição financeira apresentasse os extratos bancários dos depósitos da autora relativos ao período compreendido entre janeiro a junho de 1990.

Alega a agravante que requereu tais extratos em função da divergência quanto à base de cálculo do valor a ser restituído em razão do Plano Collor I, ou seja, sobre o valor devido em razão do expurgo de 44,80%, apurado pelo IPC sobre os saldos das contas da autora em abril de 1990.

Sustenta que, ante a condição de aposentada, não teve valores bloqueados, conforme Circular do BACEN n°s 1623, de 26/04/90 e 1629, de 28/04/90.

Aduz que o saldo creditado sobre a rubrica "CR.ALT.SB" deveria fazer parte da base de cálculo para apurar a correção monetária de abril de 1990, posto que, segundo alega, não houve bloqueio de valores das contas da autora.

Rechaça, ainda, a alegação da CEF de que os valores bloqueados mantidos sob a rubrica "Operação 643" são de responsabilidade do BACEN.

Pede, portanto, a reforma da r. decisão agravada para determinar à CEF apresente os extratos das contas da autora do período de janeiro a julho de 1990, informe o significado da rubrica "CR.ALT.SD" e, por fim, seja oficiado ao BACEN para que informe se houve bloqueio dos valores das contas de titularidade da agravante.

Instada, a CEF não apresentou contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001843-94.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ANNA PAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO ANDRE DE SOUZA - SP108792

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO:

## VOTO

A Exma Sra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A r. decisão agravada foi prolatada nos seguintes termos:

*“Trata-se de ação ordinária objetivando o pagamento de diferenças de correções monetárias incidentes em saldo de caderneta de poupança, correspondente ao IPC de janeiro de 1989 e abril de 1990, sobre o saldo não bloqueado por força da Lei nº 8.024/90.*

*A r. decisão de fls. 101/102 deu parcial provimento ao recurso da autora, reformando a sentença para conceder a ela os índices de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00.*

*A autora apresentou os valores que entendia devidos às fls. 135/140, no total de R\$ 69.336,90 (novembro/2014).*

*Devidamente intimada nos termos do art. 475-J do antigo CPC, a CEF impugnou os cálculos da autora, apresentado como quantia incontroversa o valor de R\$ 29.209,66 (janeiro/2015), e alegando que a diferença a maior ocorreu por indevida aplicação de índices não concedidos na r. sentença (fls. 151/153).*

*Outrossim, a CEF efetuou o depósito do montante total, no valor de R\$ 69.336,90, em 19/01/2015 (fl. 154). À fl. 160 foi deferida a expedição de alvará de levantamento em favor da autora, referente à quantia incontroversa, no valor de R\$ 29.209,66 (fl. 164).*

*Os autos foram remetidos ao Contador Judicial, que concluiu não haver saldo remanescente em favor da autora, uma vez que os cálculos apresentados por ela cumularam a correção monetária com a variação SELIC, aplicaram o IPC de abril/90 sobre o saldo base de maio/90, não incluíram o IPC de maio/90, nem os honorários (fls. 166/170).*

*A CEF concordou com os cálculos apresentados pela Contadoria (fls. 174/175), e a autora alegou haver erro material nos mesmos (fls. 176/177). Prestados esclarecimentos pela CEF às fls. 179/181 e 187, os autos retornaram à Contadoria Judicial.*

*À fl. 191 a Contadoria informou que do ponto de vista aritmético/contábil, não há reparo a ser efetuado nos cálculos apresentados por ela, e RATIFICOU seus cálculos de fls. 166/170. Instadas a se manifestarem, a CEF concordou com o valor apurado pela Contadoria (fl. 194), e a autora novamente discorda dos cálculos, requerendo informações da CEF e do BACEN. Analisando todos os documentos trazidos aos autos, e manifestações apresentadas pelas partes e pelo Contador Judicial, indefiro o requerido pela autora às fls. 196/197, uma vez que a Contadoria informou à fl. 191 que o valor anotado Cr. Alt. Sb. fez parte da base de cálculo para a incidência do IPC de maio/90. Outrossim, o BACEN não faz parte destes autos, e como a própria CEF informou à fl. 179, qualquer expurgo inflacionário em favor da autora na operação 643 é de responsabilidade do BACEN, devendo a autora, se tiver interesse, propor ação própria contra aquela autarquia federal.*

*Ademais, a Contadoria Judicial RATIFICOU a conta apresentada às fls. 166/170, afastando qualquer alegação apresentada pela autora em suas discordâncias quanto aos cálculos. Ante o acima exposto, HOMOLOGO os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial às fls. 166/170, considerando devidos à autora o montante de R\$ 29.903,14 (vinte e nove mil, novecentos e três reais e quatorze centavos), e ao patrono da autora os honorários advocatícios no montante de R\$ 2.621,47 (dois mil, seiscentos e vinte e um reais e quarenta e sete centavos), atualizados até 01/2015.*

*Quanto ao saldo remanescente, no valor de R\$ 36.842,29 (trinta e seis mil, oitocentos e quarenta e dois reais e vinte e nove centavos), deverá ser expedido alvará de levantamento em favor da CEF.*

*Indiquem os patronos da autora e da CEF os dados necessários à expedição dos alvarás de levantamento, cabendo ressaltar que a autora já levantou a quantia de R\$ 29.209,66, conforme alvará liquidado de fl. 172.*

*Fornecidos os dados, expeçam-se os alvarás nas seguintes quantias: - R\$ 2.621,47 para o autor (honorários de sucumbência); - R\$ 36.842,29 (para a CEF).*

*Com o retorno dos alvarás liquidados, expeça-se o alvará de levantamento referente ao saldo remanescente em favor da autora, a fim de complementar o valor já levantado por ela à fl. 172.*

*Int.*

*Cumpra-se.”*

No caso dos autos, verifica-se que as contas poupança da agravante classificam-se como depósitos especiais remunerados, relativos aos cruzados novos bloqueados quando do advento do Plano Collor I.

Em razão desse Plano, houve a criação de novas contas poupança para os clientes que possuíam saldos em cruzeiros novos bloqueados. Essas contas ficaram a cargo do Banco Central do Brasil - BACEN, e foram designadas pelo código de operação 643, diferentemente das contas poupança mantidas sob o código de operação 013, cuja responsabilidade era da Caixa Econômica Federal - CEF.

Dito isso, verifica-se que as contas que instruíram a inicial, nºs 00024135-2 e 00019517-7, são referentes à operação 013, ou seja, valores não bloqueados e, em decorrência, de responsabilidade da Caixa Econômica Federal-CEF.

Assim, restringindo-se o objeto da demanda a valores não bloqueados, não deve a CEF responder pelas contas de operação 643, cujos valores foram repassados (bloqueados) ao Banco Central do Brasil.

Nesse contexto, considerando que o Banco Central do Brasil não integrou a lide, é de ser indeferido o pedido de expedição de ofício àquela autarquia.

Contudo, no que tange à apresentação dos extratos pela CEF, tenho que assiste razão à agravante.

Quanto à questão, o E. STJ, nos termos do art. 543-C do CPC/73, consolidou o entendimento no sentido de que "é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiantamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exibir os documentos, com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos" (Tema 411).

O acórdão representativo da controvérsia foi lavrado nos seguintes termos:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS BRESSER E VERÃO - PRELIMINAR - PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - NÃO-OCORRÊNCIA - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DA CORRENTISTA - POSSIBILIDADE - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - INADMISSIBILIDADE - RESSALVA - DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO - INCUMBÊNCIA DO AUTOR (ART. 333, I, DO CPC) - ART. 6º DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 211/STJ - NO CASO CONCRETO, RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*I - Preliminar: nas ações em que se discutem os critérios de remuneração de caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças de correção monetária e dos juros remuneratórios, o prazo prescricional é de vinte anos, não transcorrido, na espécie;*

*II - A obrigação da instituição financeira de exibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista decorre de lei, já que se trata de relação jurídica tutelada pelas normas do Código do Consumidor; de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;*

*III - A questão relativa ao art. 6º da LICC não foi objeto de debate no v. acórdão recorrido, ressentindo-se o especial, portanto, do indispensável prequestionamento, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 211/STJ;*

*IV - Para fins do disposto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiantamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exibir os documentos, com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos;*

*V - Recurso especial improvido, no caso concreto."*

*(REsp 1133872/PB, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, DJe 28/03/2012)*

Portanto, cabível a inversão do ônus da prova para determinar à instituição financeira o fornecimento dos extratos, posto comprovadas com indícios mínimos, a relação jurídica e a existência de saldo nos períodos desejados.

Deve, nesse passo, a Caixa Econômica Federal esclarecer a qual operação as contas 00024135-2 e 00019517-7 (cujos extratos restam juntados no id 452582 e 452853) são originárias, juntando os devidos comprovantes, antes à sua transformação em operação 643.

Aliás, aquela mesma Corte Superior já firmou o entendimento de que é inadmissível a recusa de exibição de documento comum às partes.

A propósito:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. INTERESSE DE AGIR. DEVER DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS CONFIGURADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.*

- 1.- A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que o correntista possui interesse de agir na propositura de ação de exibição de documentos, objetivando, em ação principal, discutir a relação jurídica deles originada, independentemente de prévia remessa dos extratos bancários ou solicitação no âmbito administrativo.
- 2.- Conforme assente jurisprudência desta Corte, tratando-se de documento comum às partes, não se admite a recusa de exibi-lo, notadamente quando a instituição recorrente tem a obrigação de mantê-lo enquanto não prescrita eventual ação sobre ele.
- 3.- O prequestionamento, entendido como a necessidade de o tema objeto do recurso haver sido examinado pela decisão atacada, constitui exigência inafastável da própria previsão constitucional, ao tratar do recurso especial, impondo-se como um dos principais requisitos ao seu conhecimento. Não examinada a matéria objeto do especial pela instância a quo, incidem os enunciados 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.
- 4.- Agravo improvido.”  
(AgRg no AREsp 471577/RJ, Ministro SIDNEI BENETI, DJe 23/04/2014)

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PLEITO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS FORMULADO PELA PARTE IMPETRANTE. ART. 6º, § 1º, DA LEI Nº 12.016/2009. PEDIDO INDEVIDAMENTE REJEITADO PELO RELATOR DA CORTE LOCAL. EXTINÇÃO DO WRIT SEM JULGAMENTO DO MÉRITO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. CONTRADIÇÃO. ERRO DE PROCEDIMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA DETERMINAR O RETORNO DO FEITO À ORIGEM.

1. O art. 6º da Lei n. 12.016/2009 disponibiliza ao impetrante meio de inversão do ônus probatório, por ordem judicial, na hipótese em que ‘o documento necessário à prova do alegado se ache em repartição ou estabelecimento público ou em poder de autoridade que se recuse a fornecê-lo por certidão ou de terceiro’.
2. Encontrando-se o documento necessário à comprovação do direito vindicado em poder de terceiro que se recusa a fornecê-lo, aperfeiçoa-se o contexto favorável à incidência do comando legal previsto nos parágrafos 1º e 2º do art. 6º da Lei n. 12.016/2009, cabendo ao juiz ordenar a exibição do documento solicitado.
3. Mostra-se contraditória, em tese, a decisão que, rejeitando o pedido de exibição de prova fundado no art. 6º da Lei n. 12.016/2009, extingue o writ sem julgamento do mérito, ao argumento de deficiência do acervo probatório apresentado com a inicial.
4. Recurso ordinário parcialmente provido para cassar o acórdão recorrido, determinando-se o retorno do feito ao Tribunal a quo para a retomada do processamento do writ, sob pena de supressão de instância.”  
(RMS 48080/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 29/06/2015)

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo, para determinar à Caixa Econômica Federal – CEF, que apresente os extratos das contas nºs 00024135-2 e 00019517-7 no período vindicado pela agravante, bem assim explicita o significado da rubrica “CR.ALT.SD”.

É como voto.



AGRAVO DE INSTRUMENTO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUPANÇA. PLANOS VERÃO E COLLOR I. EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DA CORRENTISTA. POSSIBILIDADE. OPERAÇÃO 643. VALORES BLOQUEADOS. RESPONSABILIDADE DO BACEN.

É cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles. Trata-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, sobretudo quando o correntista demonstra a plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação.

Restringindo-se o objeto da demanda a valores não bloqueados, não deve a CEF responder pelas contas de operação 643, cujos valores foram repassados (bloqueados) ao Banco Central do Brasil.

Considerando que o Banco Central do Brasil não integrou a lide, é de ser indeferido o pedido de expedição de ofício àquela autarquia quanto aos valores bloqueados.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e, convocado na forma do art. 53 do RITRF3, o Des. Fed. JOHONSON DI SALVO. O Des. Fed. MARCELO SARAIVA declarou seu impedimento. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001843-94.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: ANNA PAES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO ANDRE DE SOUZA - SP108792  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001843-94.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: ANNA PAES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO ANDRE DE SOUZA - SP108792  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO:

### RELATÓRIO

A Exma Sra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANNA PAES em face da r. decisão monocrática que, em sede de cumprimento de sentença (processo nº 0033747-71.2008.4.03.6100) ajuizada contra a Caixa Econômica Federal - CEF, indeferiu o pedido de inversão do ônus da prova, para que essa instituição financeira apresentasse os extratos bancários dos depósitos da autora relativos ao período compreendido entre janeiro a junho de 1990.

Alega a agravante que requereu tais extratos em função da divergência quanto à base de cálculo do valor a ser restituído em razão do Plano Collor I, ou seja, sobre o valor devido em razão do expurgo de 44,80%, apurado pelo IPC sobre os saldos das contas da autora em abril de 1990.

Sustenta que, ante a condição de aposentada, não teve valores bloqueados, conforme Circular do BACEN nºs 1623, de 26/04/90 e 1629, de 28/04/90.

Aduz que o saldo creditado sobre a rubrica "CR.ALT.SB" deveria fazer parte da base de cálculo para apurar a correção monetária de abril de 1990, posto que, segundo alega, não houve bloqueio de valores das contas da autora.

Rechaça, ainda, a alegação da CEF de que os valores bloqueados mantidos sob a rubrica "Operação 643" são de responsabilidade do BACEN.

Pede, portanto, a reforma da r. decisão agravada para determinar à CEF apresente os extratos das contas da autora do período de janeiro a julho de 1990, informe o significado da rubrica "CR.ALT.SD" e, por fim, seja oficiado ao BACEN para que informe se houve bloqueio dos valores das contas de titularidade da agravante.

Instada, a CEF não apresentou contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001843-94.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: ANNA PAES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO ANDRE DE SOUZA - SP108792  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO:

## VOTO

A Exma Sra. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A r. decisão agravada foi prolatada nos seguintes termos:

*“Trata-se de ação ordinária objetivando o pagamento de diferenças de correções monetárias incidentes em saldo de caderneta de poupança, correspondente ao IPC de janeiro de 1989 e abril de 1990, sobre o saldo não bloqueado por força da Lei nº 8.024/90.*

*A r. decisão de fls. 101/102 deu parcial provimento ao recurso da autora, reformando a sentença para conceder a ela os índices de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00.*

*A autora apresentou os valores que entendia devidos às fls. 135/140, no total de R\$ 69.336,90 (novembro/2014).*

*Devidamente intimada nos termos do art. 475-J do antigo CPC, a CEF impugnou os cálculos da autora, apresentado como quantia incontroversa o valor de R\$ 29.209,66 (janeiro/2015), e alegando que a diferença a maior ocorreu por indevida aplicação de índices não concedidos na r. sentença (fls. 151/153).*

*Outrossim, a CEF efetuou o depósito do montante total, no valor de R\$ 69.336,90, em 19/01/2015 (fl. 154). À fl. 160 foi deferida a expedição de alvará de levantamento em favor da autora, referente à quantia incontroversa, no valor de R\$ 29.209,66 (fl. 164).*

*Os autos foram remetidos ao Contador Judicial, que concluiu não haver saldo remanescente em favor da autora, uma vez que os cálculos apresentados por ela cumularam a correção monetária com a variação SELIC, aplicaram o IPC de abril/90 sobre o saldo base de maio/90, não incluíram o IPC de maio/90, nem os honorários (fls. 166/170).*

*A CEF concordou com os cálculos apresentados pela Contadoria (fls. 174/175), e a autora alegou haver erro material nos mesmos (fls. 176/177). Prestados esclarecimentos pela CEF às fls. 179/181 e 187, os autos retornaram à Contadoria Judicial.*

*À fl. 191 a Contadoria informou que do ponto de vista aritmético/contábil, não há reparo a ser efetuado nos cálculos apresentados por ela, e RATIFICOU seus cálculos de fls. 166/170. Instadas a se manifestarem, a CEF concordou com o valor apurado pela Contadoria (fl. 194), e a autora novamente discorda dos cálculos, requerendo informações da CEF e do BACEN. Analisando todos os documentos trazidos aos autos, e manifestações apresentadas pelas partes e pelo Contador Judicial, indefiro o requerido pela autora às fls. 196/197, uma vez que a Contadoria informou à fl. 191 que o valor anotado Cr. Alt. Sb. fez parte da base de cálculo para a incidência do IPC de maio/90. Outrossim, o BACEN não faz parte destes autos, e como a própria CEF informou à fl. 179, qualquer expurgo inflacionário em favor da autora na operação 643 é de responsabilidade do BACEN, devendo a autora, se tiver interesse, propor ação própria contra aquela autarquia federal.*

*Ademais, a Contadoria Judicial RATIFICOU a conta apresentada às fls. 166/170, afastando qualquer alegação apresentada pela autora em suas discordâncias quanto aos cálculos. Ante o acima exposto, HOMOLOGO os cálculos aprestados pela Contadoria Judicial às fls. 166/170, considerando devidos à autora o montante de R\$ 29.903,14 (vinte e nove mil, novecentos e três reais e quatorze centavos), e ao patrono da autora os honorários advocatícios no montante de R\$ 2.621,47 (dois mil, seiscentos e vinte e um reais e quarenta e sete centavos), atualizados até 01/2015.*

*Quanto ao saldo remanescente, no valor de R\$ 36.842,29 (trinta e seis mil, oitocentos e quarenta e dois reais e vinte e nove centavos), deverá ser expedido alvará de levantamento em favor da CEF.*

*Indiquem os patronos da autora e da CEF os dados necessários à expedição dos alvarás de levantamento, cabendo ressaltar que a autora já levantou a quantia de R\$ 29.209,66, conforme alvará liquidado de fl. 172.*

*Fornecidos os dados, expeçam-se os alvarás nas seguintes quantias: - R\$ 2.621,47 para o autor (honorários de sucumbência); - R\$ 36.842,29 (para a CEF).*

*Com o retorno dos alvarás liquidados, expeça-se o alvará de levantamento referente ao saldo remanescente em favor da autora, a fim de complementar o valor já levantado por ela à fl. 172.*

*Int.*

*Cumpra-se.”*

No caso dos autos, verifica-se que as contas poupança da agravante classificam-se como depósitos especiais remunerados, relativos aos cruzados novos bloqueados quando do advento do Plano Collor I.

Em razão desse Plano, houve a criação de novas contas poupança para os clientes que possuíam saldos em cruzeiros novos bloqueados. Essas contas ficaram a cargo do Banco Central do Brasil - BACEN, e foram designadas pelo código de operação 643, diferentemente das contas poupança mantidas sob o código de operação 013, cuja responsabilidade era da Caixa Econômica Federal - CEF.

Dito isso, verifica-se que as contas que instruíram a inicial, nºs 00024135-2 e 00019517-7, são referentes à operação 013, ou seja, valores não bloqueados e, em decorrência, de responsabilidade da Caixa Econômica Federal-CEF.

Assim, restringindo-se o objeto da demanda a valores não bloqueados, não deve a CEF responder pelas contas de operação 643, cujos valores foram repassados (bloqueados) ao Banco Central do Brasil.

Nesse contexto, considerando que o Banco Central do Brasil não integrou a lide, é de ser indeferido o pedido de expedição de ofício àquela autarquia.

Contudo, no que tange à apresentação dos extratos pela CEF, tenho que assiste razão à agravante.

Quanto à questão, o E. STJ, nos termos do art. 543-C do CPC/73, consolidou o entendimento no sentido de que *"é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiantamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exibir os documentos, com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos"* (Tema 411).

O acórdão representativo da controvérsia foi lavrado nos seguintes termos:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS BRESSER E VERÃO - PRELIMINAR - PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - NÃO-OCORRÊNCIA - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DA CORRENTISTA - POSSIBILIDADE - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - INADMISSIBILIDADE - RESSALVA - DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO - INCUMBÊNCIA DO AUTOR (ART. 333, I, DO CPC) - ART. 6º DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 211/STJ - NO CASO CONCRETO, RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*I - Preliminar: nas ações em que se discutem os critérios de remuneração de caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças de correção monetária e dos juros remuneratórios, o prazo prescricional é de vinte anos, não transcorrido, na espécie;*

*II - A obrigação da instituição financeira de exibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista decorre de lei, já que se trata de relação jurídica tutelada pelas normas do Código do Consumidor; de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;*

*III - A questão relativa ao art. 6º da LICC não foi objeto de debate no v. acórdão recorrido, ressentindo-se o especial, portanto, do indispensável prequestionamento, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 211/STJ;*

*IV - Para fins do disposto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiantamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exibir os documentos, com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos;*

*V - Recurso especial improvido, no caso concreto."*

*(REsp 1133872/PB, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, DJe 28/03/2012)*

Portanto, cabível a inversão do ônus da prova para determinar à instituição financeira o fornecimento dos extratos, posto comprovadas com indícios mínimos, a relação jurídica e a existência de saldo nos períodos desejados.

Deve, nesse passo, a Caixa Econômica Federal esclarecer a qual operação as contas 00024135-2 e 00019517-7 (cujos extratos restam juntados no id 452582 e 452853) são originárias, juntando os devidos comprovantes, antes à sua transformação em operação 643.

Aliás, aquela mesma Corte Superior já firmou o entendimento de que é inadmissível a recusa de exibição de documento comum às partes.

A propósito:

*“AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. INTERESSE DE AGIR. DEVER DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS CONFIGURADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.*

*1.- A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que o correntista possui interesse de agir na propositura de ação de exibição de documentos, objetivando, em ação principal, discutir a relação jurídica deles originada, independentemente de prévia remessa dos extratos bancários ou solicitação no âmbito administrativo.*

*2.- Conforme assente jurisprudência desta Corte, tratando-se de documento comum às partes, não se admite a recusa de exibi-lo, notadamente quando a instituição recorrente tem a obrigação de mantê-lo enquanto não prescrita eventual ação sobre ele.*

*3.- O prequestionamento, entendido como a necessidade de o tema objeto do recurso haver sido examinado pela decisão atacada, constitui exigência inafastável da própria previsão constitucional, ao tratar do recurso especial, impondo-se como um dos principais requisitos ao seu conhecimento. Não examinada a matéria objeto do especial pela instância a quo, incidem os enunciados 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.*

*4.- Agravo improvido.”*

*(AgRg no AREsp 471577/RJ, Ministro SIDNEI BENETI, DJe 23/04/2014)*

*“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PLEITO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS FORMULADO PELA PARTE IMPETRANTE. ART. 6º, § 1º, DA LEI Nº 12.016/2009. PEDIDO INDEVIDAMENTE REJEITADO PELO RELATOR DA CORTE LOCAL. EXTINÇÃO DO WRIT SEM JULGAMENTO DO MÉRITO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. CONTRADIÇÃO. ERRO DE PROCEDIMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA DETERMINAR O RETORNO DO FEITO À ORIGEM.*

*1. O art. 6º da Lei n. 12.016/2009 disponibiliza ao impetrante meio de inversão do ônus probatório, por ordem judicial, na hipótese em que ‘o documento necessário à prova do alegado se ache em repartição ou estabelecimento público ou em poder de autoridade que se recuse a fornecê-lo por certidão ou de terceiro’.*

*2. Encontrando-se o documento necessário à comprovação do direito vindicado em poder de terceiro que se recusa a fornecê-lo, aperfeiçoa-se o contexto favorável à incidência do comando legal previsto nos parágrafos 1º e 2º do art. 6º da Lei n. 12.016/2009, cabendo ao juiz ordenar a exibição do documento solicitado.*

*3. Mostra-se contraditória, em tese, a decisão que, rejeitando o pedido de exibição de prova fundado no art. 6º da Lei n. 12.016/2009, extingue o writ sem julgamento do mérito, ao argumento de deficiência do acervo probatório apresentado com a inicial.*

*4. Recurso ordinário parcialmente provido para cassar o acórdão recorrido, determinando-se o retorno do feito ao Tribunal a quo para a retomada do processamento do writ, sob pena de supressão de instância.”*

*(RMS 48080/DF, Rel.Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 29/06/2015)*

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo, para determinar à Caixa Econômica Federal – CEF, que apresente os extratos das contas n°s 00024135-2 e 00019517-7 no período vindicado pela agravante, bem assim explicita o significado da rubrica “CR.ALT.SD”.

É como voto.

---

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUPANÇA. PLANOS VERÃO E COLLOR I. EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DA CORRENTISTA. POSSIBILIDADE. OPERAÇÃO 643. VALORES BLOQUEADOS. RESPONSABILIDADE DO BACEN.

É cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles. Trata-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, sobretudo quando o correntista demonstra a plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação.

Restringindo-se o objeto da demanda a valores não bloqueados, não deve a CEF responder pelas contas de operação 643, cujos valores foram repassados (bloqueados) ao Banco Central do Brasil.

Considerando que o Banco Central do Brasil não integrou a lide, é de ser indeferido o pedido de expedição de ofício àquela autarquia quanto aos valores bloqueados.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e, convocado na forma do art. 53 do RITRF3, o Des. Fed. JOHONSON DI SALVO. O Des. Fed. MARCELO SARAIVA declarou seu impedimento. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006722-47.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: SINDICATO COM VAREJ DERIV PETROLEO DO ESTADO DE S PAULO  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - PEI1338

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006722-47.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: SINDICATO COM VAREJ DERIV PETROLEO DO ESTADO DE S PAULO  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - PEI1338

### RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Trata-se de agravo interno interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, consoante o disposto no artigo 1.021 do novo CPC, em face da decisão ID 765590.

Em apertada síntese reproduz, a ora agravante, os argumentos expendidos à inicial, acerca da alegada ilegalidade da inclusão do ISS/ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Preliminarmente, ressalta que não desconhece o resultado do julgamento da repercussão geral RE 574.706.

Alega que a referida decisão ainda não foi publicada, não se conhecendo sequer o teor do v. acórdão e que está pendente pedido de modulação dos efeitos formulado oralmente pela Fazenda Nacional.

Defende que deve ser aplicado ao presente caso o teor do artigo 1.040, do CPC, visto que ao estabelecer a publicação do acórdão paradigma como marco a partir do qual os juízes e tribunais farão incidir o entendimento nele firmado aos casos idênticos, vê-se que o novo código, acertadamente, pressupôs que a escoreita aplicação do entendimento jurisprudencial depende do conhecimento do inteiro teor do julgado e, especialmente, dos seus fundamentos determinantes.

Sustenta que a solução mais prudente e compatível com a coerência e estabilidade que se espera de um sistema de precedentes, é o sobrestamento dos processos que versem sobre a controvérsia relativa à exclusão do valor do ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração, caso providos, ou, se totalmente rejeitados (inclusive o pedido de modulação), até a finalização do julgamento de tal recurso.

Desse modo, requer a suspensão do presente feito até publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração.

Declara que o valor do ICMS incidente sobre venda de bens e serviços constitui, em primeiro lugar, receita bruta do vendedor, enquanto parte integrante e indissociável do preço e, ao mesmo tempo, constitui despesa operacional necessária ao normal funcionamento das sociedades empresárias ou entidades que lhes são equiparadas.

Observa que o valor do ICMS integra o valor das mercadorias e serviços (base de cálculo ordinária do imposto) por expressa determinação legal (Lei Complementar nº 87/96).

Explica que no modelo engendrado pela LC nº 87/96, o ICMS é calculado por dentro; ou seja, se ele integra o preço da mercadoria ou do serviço, parece cristalino que participa materialmente do valor do faturamento ou da receita bruta.

Assim, conclui que é legal e constitucional a inclusão do ICMS/ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Instada a se manifestar, a parte agravada requereu a manutenção da decisão aqui agravada.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006722-47.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SINDICATO COM VAREJ DERIV PETROLEO DO ESTADO DE S PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - PE11338

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Nos termos do artigo 1.021, do CPC, cabe agravo interno, para o respectivo órgão colegiado, contra decisão proferida pelo relator.

O referido artigo no §3º declara que é vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça vêm sistematicamente afirmando que a motivação *per relationem* não enseja violação ao mencionado parágrafo nem tão pouco nulidade, por ausência de fundamentação.

Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em REsp nº 1483155, relator Ministro OG FERNANDES, DJe 03.08.2016)*

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA - SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA - INCORPORAÇÃO, AO ACÓRDÃO, DAS RAZÕES EXPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MOTIVAÇÃO 'PER RELATIONEM' - LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO."*

*(RE 752519AgR/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe-10/02/2015)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284/STF. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE NA FIXAÇÃO DO QUANTUM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF.*

*1. A deficiência na fundamentação do recurso, de modo a impedir a compreensão da suposta ofensa ao dispositivo legal invocado, obsta o conhecimento do recurso especial (Súmula n. 284/STF).*

*2. A jurisprudência desta Corte admite a fundamentação 'per relationem', que não importa em nulidade de decisão.*

*3. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ.*

*4. Somente em hipóteses excepcionais, quando ínfimo ou exorbitante o valor da indenização por danos morais arbitrado na origem, a jurisprudência desta Corte permite o afastamento do referido óbice para possibilitar a revisão. No caso, o valor estabelecido pelo Tribunal de origem não se mostra irrisório.*

*5. A ausência do exame da matéria pelo Tribunal de origem impede o conhecimento do recurso especial, por falta de prequestionamento, incidindo a Súmula n. 282/STF.*

*6. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no AgRg no AREsp 630003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, DJe 19/05/2015)*



*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITO REFERENTE A PRECATÓRIO ALIMENTAR. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO.*

1. *Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado por Emília Correa de Almeida contra ato praticado pelo Juiz Conciliador da Central de Precatórios do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, consubstanciado na atualização monetária do crédito relativo ao precatório alimentar 747/2008.*

2. *A jurisprudência do STF e do STJ é firme no sentido de que se reveste de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação 'per relationem', que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou a pareceres do Ministério Público, ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes: a) do STF: RE 752.519 AgR, Relator: Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 10.2.2015; ARE 742.212 AgR, Relator: Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.10.2014; e RE 614.967 AgR, Relator: Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 19.3.2013; e b) do STJ: EDcl no AgRg no AREsp 94.942/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.02.201; e REsp 1.206.805/PR, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 7.11.2014.*

3. *Hipótese em que o Tribunal a quo consignou que: 'apenas aqueles direitos plenamente verificáveis sem a necessidade de qualquer dilação probatória é que ensejam a impetração do mandado de segurança, não se admitindo, para tanto, os direitos de existência duvidosa, decorrentes de fatos ainda não determinados. Em análise detida dos autos, constata-se a ausência de prova, de plano, da pretensão deduzida em juízo, apta ao manejo do mandado de segurança. Ora, as alegações trazidas na inicial pela impetrante no sentido de que a atualização de seu crédito foi feita de forma irregular, dependem de dilação probatória, não ensejando a conclusão de plano, da existência de direito líquido e certo a ser amparado por mandado de segurança. Una-se a isso o fato de que a pretensão ventilada pela impetrante encontra óbice nas Súmulas n. 269 e 271 do STF, que impossibilitam a utilização da via estreita do mandado de segurança em substituição à ação de cobrança de diferenças creditórias. Com estas considerações, ACOLHO A PRELIMINAR SUSCITADA DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR, e julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC.' (fls. 189-190, e-STJ).*

4. *A agravante não trouxe argumento capaz de infirmar os fundamentos da decisão recorrida e demonstrar a ofensa ao direito líquido e certo.*

5. *Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no RMS 47440/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 01/07/2015)*

*"RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DOAÇÃO. NULIDADE. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. INCAPACIDADE. PERQUIRÇÃO ACERCA DA INTENÇÃO DO AGENTE. DESNECESSIDADE. DOCUMENTOS. FÉ PÚBLICA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA DE INTERDIÇÃO. NATUREZA DECLARATÓRIA E NÃO CONSTITUTIVA. NATUREZA DA INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE PRÁTICO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. *A iterativa jurisprudência desta Corte admite a fundamentação per relationem, pela qual o julgador se vale de motivação contida em ato judicial anterior e, especialmente, em parecer ministerial, como razões de decidir.*

*(...)*

9. *Recurso especial conhecido em parte e não provido."*

*(REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 07/11/2014)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. USUCAPIÃO. FUNDAMENTAÇÃO 'PER RELATIONEM'. POSSIBILIDADE. ARTIGOS APONTADOS. PREQUESTIONAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 282/STF. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."*

*(AgRg no AREsp 210.178/PR, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe 26/08/2014.)*

Conforme se verifica dos autos, a agravante interpôs agravo interno contra a decisão monocrática do relator. Ressalte-se que a finalidade do agravo interno ou inominado é, sobretudo, submeter a decisão proferida de modo singular acerca da matéria em discussão à apreciação do órgão colegiado, o qual poderá confirmá-la ou reformá-la.

No que importa para a matéria, entendo que esta não comporta mais digressões, visto que foi julgada pelo e. STF, no RE nº 574.706/PR, sob o rito da repercussão geral, afastando a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Quanto ao pedido de suspensão do feito, ante a ausência de publicação do acórdão do RE 574.706, entendo que não pode ser acolhido, tendo em vista que a matéria em tela, consoante os termos acima transcritos, já havia sido fixada na mencionada tese nº 69, Ata nº 6, de 15/03/2017, publicada no DJE nº 53, de 17/03/2017, suprindo, desta forma, o aguardado aresto, seguindo a exata dicção do artigo 1.035, § 11, do atual Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 1.035. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário quando a questão constitucional nele versada não tiver repercussão geral, nos termos deste artigo.*

(...)

*§ 11. A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."*

Além disso, o v. acórdão foi publicado em 02.10.2017, reafirmando a tese nº 69 de que o "ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS", razão pela qual não assiste razão ao ora agravante.

Calha transcrever o teor **do acórdão publicado**:

*"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

*(RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)*

Novamente anoto que o referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal, inclusive pela E. Segunda Seção, conforme recentíssimos arestos que ora colho, *verbis*:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS / COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017)

A ata do referido julgamento restou assim concluída, verbis:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS / COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHONSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.') (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

Em igual compasso, a E. Terceira Turma desta C. Corte, verbis:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 12.973/2014. ISS NA BASE DE CÁLCULO DA PIS / COFINS.

1. Consolidada a jurisprudência desta turma no sentido de que a entrada em vigor do artigo 119, da Lei 12.973/2014 não alterou o conceito de base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS.

2. É inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme assentado no RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

3. Tal posicionamento foi, a propósito, confirmado pela Suprema Corte na conclusão do julgamento do RE 574.706, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, d.j. 15/03/2017, dotado de repercussão geral.

4. Cumpre acolher, pois, a orientação da Turma, firmada a propósito do ISS e ICMS.

5. Agravo de instrumento provido."

(AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.)

No mesmo diapasão, o Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.

Assim, em que pese as alegações da União Federal sobre a validade, legalidade e legitimidade da inclusão do ICMS/ISS, diante do entendimento do Supremo Tribunal Federal, publicado no acórdão do RE 574.706, é de rigor a manutenção da decisão aqui insurgida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL. PUBLICAÇÃO DA TESE E DO ACÓRDÃO. MOTIVAÇÃO *PER RELATIONEM*. AFASTADA VIOLAÇÃO AO §3º DO ARTIGO 1.021, DO CPC. APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DA SUPREMA CORTE POR SIMILITUDE AO ISS.

1. A reprodução da decisão agravada como fundamento na decisão insurgida é amplamente admitida pela jurisprudência de nossas Cortes Superiores, a qual entende que tal prática não viola o §3º do artigo 1.021, do CPC, tampouco o artigo 93, inciso IX da CF. Ressalte-se que a finalidade do agravo interno ou inominado é, sobretudo, submeter a decisão proferida de modo singular acerca da matéria em discussão à apreciação do órgão colegiado, o qual poderá confirmá-la ou reformá-la
2. O e. STF no julgamento do RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu a não inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.
3. O entendimento da Suprema Corte foi aplicado, antes mesmo da publicação do acórdão da referida decisão, visto que já havia sido fixado na tese nº 69, de 15.03.2017, publicada no DJE nº 53, de 17.03.2017, nos exatos termos do artigo 1.035, §11, do CPC.
4. O acórdão do RE 574.706/PR foi publicado em 02.10.2017, reafirmando a tese nº 69 de que o “*ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS*”, razão pela qual não assiste razão ao ora agravante.
5. Aplicação do entendimento do STF, por similitude, ao ISS.
5. Agravo interno a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora). Votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002542-85.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: JETMOLDE INDUSTRIA E COMERCIO PRODUTOS PLASTICOS EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVADO: CESAR RODRIGUES GARCIA - SP3164200A

---

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002542-85.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: JETMOLDE INDUSTRIA E COMERCIO PRODUTOS PLASTICOS EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVADO: CESAR RODRIGUES GARCIA - SP316420

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Trata-se de agravo interno interposto **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Em suas razões recursais, a agravante ressalta que não se desconhece o resultado desfavorável à União no julgamento da repercussão geral no RE 574.706.

No entanto, assevera que a decisão ainda não foi publicada, não se conhecendo sequer o teor do v. acórdão.

Acrescenta que está pendente pedido de modulação de efeitos formulado oralmente pela Fazenda Nacional e que será ratificado em embargos de declaração, sem prejuízo de serem suscitadas demais questões, o que não inibe, desta forma, a oposição do presente recurso.

Afirma que considerando ser certa a oposição de embargos pela Fazenda Nacional, bem como o pedido de modulação para que a decisão produza efeitos apenas prospectivamente, resta plenamente justificada a interposição do presente recurso.

Dessa forma, requer a suspensão deste feito a fim de aguardar a publicação do acórdão do RE 574706 que delimitará o alcance da referida decisão.

No mérito, novamente alega que a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é devida nos termos da legislação aplicável ao caso.

A parte agravada, instada a se manifestar, requereu que o agravo interno seja desprovido.

É o relatório.

---

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002542-85.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JETMOLDE INDUSTRIA E COMERCIO PRODUTOS PLASTICOS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVADO: CESAR RODRIGUES GARCIA - SP316420

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Nos termos do artigo 1.021, do CPC, cabe agravo interno, para o respectivo órgão colegiado, contra decisão proferida pelo relator.

O referido artigo no §3º declara que é vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça vêm sistematicamente afirmando que a motivação *per relationem* não enseja violação ao mencionado parágrafo nem tão pouco nulidade por ausência de fundamentação.

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em REsp nº 1483155, relator Ministro OG FERNANDES, DJe 03.08.2016)*

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA - SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA - INCORPORAÇÃO, AO ACÓRDÃO, DAS RAZÕES EXPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MOTIVAÇÃO ' PER RELATIONEM ' - LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO."*

*(RE 752519AgR/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe-10/02/2015)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284/STF. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE NA FIXAÇÃO DO QUANTUM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF.*

*1. A deficiência na fundamentação do recurso, de modo a impedir a compreensão da suposta ofensa ao dispositivo legal invocado, obsta o conhecimento do recurso especial (Súmula n. 284/STF).*

*2. A jurisprudência desta Corte admite a fundamentação 'per relationem', que não importa em nulidade de decisão.*

*3. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ.*

*4. Somente em hipóteses excepcionais, quando ínfimo ou exorbitante o valor da indenização por danos morais arbitrado na origem, a jurisprudência desta Corte permite o afastamento do referido óbice para possibilitar a revisão. No caso, o valor estabelecido pelo Tribunal de origem não se mostra irrisório.*

*5. A ausência do exame da matéria pelo Tribunal de origem impede o conhecimento do recurso especial, por falta de prequestionamento, incidindo a Súmula n. 282/STF.*

*6. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no AgRg no AREsp 630003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, DJe 19/05/2015)*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITO REFERENTE A PRECATÓRIO ALIMENTAR. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO.*

*1. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado por Emilia Correa de Almeida contra ato praticado pelo Juiz Conciliador da Central de Precatórios do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, consubstanciado na atualização monetária do crédito relativo ao precatório alimentar 747/2008.*

2. A jurisprudência do STF e do STJ é firme no sentido de que se reveste de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação 'per relationem', que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou a pareceres do Ministério Público, ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes: a) do STF: RE 752.519 AgR, Relator: Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 10.2.2015; ARE 742.212 AgR, Relator: Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.10.2014; e RE 614.967 AgR, Relator: Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 19.3.2013; e b) do STJ: EDcl no AgRg no AREsp 94.942/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.02.201; e REsp 1.206.805/PR, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 7.11.2014.

3. Hipótese em que o Tribunal a quo consignou que: 'apenas aqueles direitos plenamente verificáveis sem a necessidade de qualquer dilação probatória é que ensejam a impetração do mandado de segurança, não se admitindo, para tanto, os direitos de existência duvidosa, decorrentes de fatos ainda não determinados. Em análise detida dos autos, constata-se a ausência de prova, de plano, da pretensão deduzida em juízo, apta ao manejo do mandado de segurança. Ora, as alegações trazidas na inicial pela impetrante no sentido de que a atualização de seu crédito foi feita de forma irregular; dependem de dilação probatória, não ensejando a conclusão de plano, da existência de direito líquido e certo a ser amparado por mandado de segurança. Una-se a isso o fato de que a pretensão ventilada pela impetrante encontra óbice nas Súmulas n. 269 e 271 do STF, que impossibilitam a utilização da via estreita do mandado de segurança em substituição à ação de cobrança de diferenças creditórias. Com estas considerações, ACOELHO A PRELIMINAR SUSCITADA DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR, e julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC.' (fls. 189-190, e-STJ).

4. A agravante não trouxe argumento capaz de infirmar os fundamentos da decisão recorrida e demonstrar a ofensa ao direito líquido e certo.

5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no RMS 47440/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 01/07/2015)

"RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DOAÇÃO. NULIDADE. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. INCAPACIDADE. PERQUIRIRIÇÃO ACERCA DA INTENÇÃO DO AGENTE. DESNECESSIDADE. DOCUMENTOS. FÉ PÚBLICA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA DE INTERDIÇÃO. NATUREZA DECLARATÓRIA E NÃO CONSTITUTIVA. NATUREZA DA INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE PRÁTICO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A iterativa jurisprudência desta Corte admite a fundamentação per relationem, pela qual o julgador se vale de motivação contida em ato judicial anterior e, especialmente, em parecer ministerial, como razões de decidir.

(...)

9. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

(REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 07/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. USUCAPIÃO. FUNDAMENTAÇÃO 'PER RELATIONEM'. POSSIBILIDADE. ARTIGOS APONTADOS. PREQUESTIONAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 282/STF. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

(AgRg no AREsp 210.178/PR, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe 26/08/2014.)

Conforme se verifica dos autos, a agravante interpôs agravo interno contra a decisão monocrática do relator.

Com efeito, a finalidade do agravo inominado previsto no art. 1.021, do CPC é de promover a integração do colegiado à decisão proferida em juízo monocrático pelo Relator.

No que importa para a matéria, mais uma vez anoto que vinha decidindo, esta Relatoria, na esteira dos julgados pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, nos REsp 1.144.469/PR e 1.330.737/SP, no sentido favorável à inclusão das parcelas relativas ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, face o julgamento realizado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, também em sede de repercussão geral, foi acolhido o pedido postulado pela parte contrária na direção de reconhecer a não inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, nos exatos termos da tese firmada no tema nº 69, constante na ata do julgamento, *verbis*:

*"Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: 'O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins'. Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."*

A par disso, sobre a controvérsia acerca da ausência de publicação do v. acórdão, foi observado que o entendimento da Suprema Corte já foi fixado na tese nº 69, Ata nº 6, de 15/03/2017, publicada no DJE nº 53, de 17/03/2017, suprindo, desta forma, o aguardado aresto, seguindo a exata dicção do artigo 1.035, § 11, do atual Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 1.035. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário quando a questão constitucional nele versada não tiver repercussão geral, nos termos deste artigo."*

(...)

*§ 11. A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."*

Além disso, o v. acórdão foi publicado em 02.10.2017, reafirmando a tese nº 69 de que o "ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS", razão pela qual não assiste razão à ora agravante.

Calha transcrever o teor do acórdão publicado:

*"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO."*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

*(RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)*

Assim, em que pese as alegações da União Federal sobre a validade, legalidade e legitimidade da inclusão do ICMS, diante do entendimento do Supremo Tribunal Federal, publicado no acórdão do RE 574.706, é de rigor a manutenção da decisão aqui insurgida.

Por fim, destaco que, mesmo que a União Federal alegue que a parte contrária não comprovou documentalmente seu direito, tal alegação não prospera, visto que na decisão aqui insurgida expressamente constou que a medida deferida "limitou-se a reconhecer o pedido (futuro) quanto à desnecessidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS", a concluir que a autora/impetrante apenas deverá apresentar a documentação das parcelas vincendas.

Ante o exposto, diante do entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, julgo improcedente o agravo interno.



É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL. PUBLICAÇÃO DA TESE E DO ACÓRDÃO. MOTIVAÇÃO *PER RELATIONEM*. AFASTADA VIOLAÇÃO AO §3º DO ARTIGO 1.021, DO CPC.

1. A reprodução da decisão agravada como fundamento na decisão insurgida é amplamente admitida pela jurisprudência de nossas Cortes Superiores, a qual entende que tal prática não viola o §3º do artigo 1.021, do CPC, tampouco o artigo 93, inciso IX da CF. Ressalte-se que a finalidade do agravo interno ou inominado é, sobretudo, submeter a decisão proferida de modo singular acerca da matéria em discussão à apreciação do órgão colegiado, o qual poderá confirmá-la ou reformá-la
2. O e. STF no julgamento do RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu a não inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.
3. O entendimento da Suprema Corte foi aplicado, antes mesmo da publicação do acórdão da referida decisão, visto que já havia sido fixado na tese nº 69, de 15.03.2017, publicada no DJE nº 53, de 17.03.2017, nos exatos termos do artigo 1.035, §11, do CPC.
4. O acórdão do RE 574.706/PR foi publicado em 02.10.2017, reafirmando a tese nº 69 de que o “*ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS*”, razão pela qual não assiste razão ao ora agravante.
5. Agravo interno a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora). Votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004735-73.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: SAL & GRILL BAR E RESTAURANTE LTDA  
Advogados do(a) AGRAVADO: ALEX SORVILLO - SP2405520A, RODRIGO DALLA PRIA - SP1587350A

---

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004735-73.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: SAL & GRILL BAR E RESTAURANTE LTDA  
Advogados do(a) AGRAVADO: ALEX SORVILLO - SP2405520A, RODRIGO DALLA PRIA - SP1587350A

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Trata-se de agravo interno interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, consoante o disposto no artigo 1.021 do novo CPC, em face da decisão ID 687894.

Em apertada síntese reproduz, a ora agravante, os argumentos expendidos à inicial, acerca da alegada ilegalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Preliminarmente, ressalta que não desconhece o resultado do julgamento da repercussão geral RE 574.706.

Alega que a referida decisão ainda não foi publicada, não se conhecendo sequer o teor do v. acórdão e que está pendente pedido de modulação dos efeitos formulado oralmente pela Fazenda Nacional.

Defende que deve ser aplicado ao presente caso o teor do artigo 1.040, do CPC, visto que ao estabelecer a publicação do acórdão paradigma como marco a partir do qual os juízes e tribunais farão incidir o entendimento nele firmado aos casos idênticos, vê-se que o novo código, acertadamente, pressupõe que a escorreita aplicação do entendimento jurisprudencial depende do conhecimento do inteiro teor do julgado e, especialmente, dos seus fundamentos determinantes.

Anota que sendo o ICMS tributo indireto, repassado para “dentro” do preço de venda, sua importância correspondente deve ser tributada pelas exações que incidem sobre o faturamento ou a receita bruta total das empresas, no caso, a COFINS e o PIS/PASEP.

Observa que o tributo indireto, por ser custo do produto e, assim, participar diretamente do preço do produto, pode compor a base de cálculo de qualquer tributo que incida sobre a circulação de riqueza promovida pela circulação do produto.

Assim, rebate as alegações de que o ICMS, por ser despesa, não pode representar receita.

Argumenta que o fato de ser uma despesa, em sentido amplo, não impede que o ICMS seja representado no preço do produto, o que o transforma em receita com a efetivação da operação em venda.

Conclui que, atendendo à interpretação lógico-sistemática do Diploma Fundamental e da legislação infraconstitucional, é plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS acoplado ao preço do produto ou serviço na base de cálculo da COFINS, do PIS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou, com muito mais razão, a receita total das pessoas jurídicas.

Instada a se manifestar, a parte agravada declara que o agravo interno não merece ser conhecido, pois não ataca os fundamentos da r. decisão monocrática recorrida que se baseou no art. 1.035, §11, do CPC.

Além disso, afirma que, após o julgamento pelo pleno do STJ do RE nº 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, foi publicada no DJE nº 53, de 17.03.2017, a ata nº 6, no qual consta a súmula referente a tese nº 69, fato este que equivale à publicação do próprio acórdão, conforme disposto no artigo 1.035, §11, do CPC.

Assevera que eventual interposição de embargos de declaração pela União no RE nº 574.706 não é causa, por si só, capaz de suspender os efeitos do acórdão correspondente e de alterar o resultado do julgamento, mesmo porque o STF já se posicionou em outro caso correlato, RE 240.785-MG, de forma idêntica.

Argumenta que mesmo que admitida a possibilidade de modulação de efeitos, fato é que a tradição mostra que devem ser preservados de seus efeitos os contribuintes que contestaram a exigência antes da fixação do precedente.

Ao final, declara que a única postura que se presta a preservar a segurança jurídica é aquela que confirma a orientação firmada pelo STF.

É o relatório.

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Nos termos do artigo 1.021, do CPC, cabe agravo interno, para o respectivo órgão colegiado, contra decisão proferida pelo relator.

O referido artigo no §3º declara que é vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça vêm sistematicamente afirmando que a motivação *per relationem* não enseja violação ao mencionado parágrafo nem tão pouco nulidade por ausência de fundamentação.

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.*

*4. Embargos de declaração rejeitados.”*

*(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em REsp nº 1483155, relator Ministro OG FERNANDES, DJe 03.08.2016)*

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA - SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA - INCORPORAÇÃO, AO ACÓRDÃO, DAS RAZÕES EXPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MOTIVAÇÃO ' PER RELATIONEM ' - LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO."*

*(RE 752519AgR/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe-10/02/2015)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284/STF. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE NA FIXAÇÃO DO QUANTUM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF.*

*1. A deficiência na fundamentação do recurso, de modo a impedir a compreensão da suposta ofensa ao dispositivo legal invocado, obsta o conhecimento do recurso especial (Súmula n. 284/STF).*

2. A jurisprudência desta Corte admite a fundamentação 'per relationem', que não importa em nulidade de decisão.
3. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ.
4. Somente em hipóteses excepcionais, quando ínfimo ou exorbitante o valor da indenização por danos morais arbitrado na origem, a jurisprudência desta Corte permite o afastamento do referido óbice para possibilitar a revisão. No caso, o valor estabelecido pelo Tribunal de origem não se mostra irrisório.
5. A ausência do exame da matéria pelo Tribunal de origem impede o conhecimento do recurso especial, por falta de prequestionamento, incidindo a Súmula n. 282/STF.
6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AgRg no AREsp 630003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, DJe 19/05/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITO REFERENTE A PRECATÓRIO ALIMENTAR. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO.

1. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado por Emília Correa de Almeida contra ato praticado pelo Juiz Conciliador da Central de Precatórios do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, consubstanciado na atualização monetária do crédito relativo ao precatório alimentar 747/2008.

2. A jurisprudência do STF e do STJ é firme no sentido de que se reveste de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação 'per relationem', que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou a pareceres do Ministério Público, ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes: a) do STF: RE 752.519 AgR, Relator: Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 10.2.2015; ARE 742.212 AgR, Relator: Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.10.2014; e RE 614.967 AgR, Relator: Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 19.3.2013; e b) do STJ: EDcl no AgRg no AREsp 94.942/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.02.201; e REsp 1.206.805/PR, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 7.11.2014.

3. Hipótese em que o Tribunal a quo consignou que: 'apenas aqueles direitos plenamente verificáveis sem a necessidade de qualquer dilação probatória é que ensejam a impetração do mandado de segurança, não se admitindo, para tanto, os direitos de existência duvidosa, decorrentes de fatos ainda não determinados. Em análise detida dos autos, constata-se a ausência de prova, de plano, da pretensão deduzida em juízo, apta ao manejo do mandado de segurança. Ora, as alegações trazidas na inicial pela impetrante no sentido de que a atualização de seu crédito foi feita de forma irregular; dependem de dilação probatória, não ensejando a conclusão de plano, da existência de direito líquido e certo a ser amparado por mandado de segurança. Una-se a isso o fato de que a pretensão ventilada pela impetrante encontra óbice nas Súmulas n. 269 e 271 do STF, que impossibilitam a utilização da via estreita do mandado de segurança em substituição à ação de cobrança de diferenças creditórias. Com estas considerações, ACOLHO A PRELIMINAR SUSCITADA DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR, e julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC.' (fls. 189-190, e-STJ).

4. A agravante não trouxe argumento capaz de infirmar os fundamentos da decisão recorrida e demonstrar a ofensa ao direito líquido e certo.

5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no RMS 47440/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 01/07/2015)

"RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DOAÇÃO. NULIDADE. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. INCAPACIDADE. PERQUIRIRIÇÃO ACERCA DA INTENÇÃO DO AGENTE. DESNECESSIDADE. DOCUMENTOS. FÉ PÚBLICA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA DE INTERDIÇÃO. NATUREZA DECLARATÓRIA E NÃO CONSTITUTIVA. NATUREZA DA INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE PRÁTICO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A iterativa jurisprudência desta Corte admite a fundamentação per relationem, pela qual o julgador se vale de motivação contida em ato judicial anterior e, especialmente, em parecer ministerial, como razões de decidir.

(...)

9. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

(REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 07/11/2014)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. USUCAPIÃO. FUNDAMENTAÇÃO 'PER RELATIONEM'. POSSIBILIDADE. ARTIGOS APONTADOS. PREQUESTIONAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 282/STF. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."*

(AgRg no AREsp 210.178/PR, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe 26/08/2014.)

Conforme se verifica dos autos, a agravante interpôs agravo interno contra a decisão monocrática do relator. Ressalte-se que a finalidade do agravo interno ou inominado é, sobretudo, submeter a decisão proferida de modo singular acerca da matéria em discussão à apreciação do órgão colegiado, o qual poderá confirmá-la ou reformá-la.

Com efeito, a finalidade do agravo inominado previsto no art. 1.021, do CPC é de promover a integração do colegiado à decisão proferida em juízo monocrático pelo Relator.

No que importa para a matéria, entendo que esta não comporta mais digressões, visto que foi julgada pelo e. STF, no RE nº 574.706/PR, sob o rito da repercussão geral, afastando a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Quanto ao pedido de suspensão do feito, ante a ausência de publicação do acórdão do RE 574.706, entendo que não pode ser acolhido, visto que a matéria em tela, consoante os termos acima transcritos, já havia sido fixada na mencionada tese nº 69, Ata nº 6, de 15/03/2017, publicada no DJE nº 53, de 17/03/2017, suprindo, desta forma, o aguardado aresto, seguindo a exata dicção do artigo 1.035, § 11, do atual Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 1.035. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário quando a questão constitucional nele versada não tiver repercussão geral, nos termos deste artigo.*

(...)

*§ 11. A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."*

Além disso, o v. acórdão foi publicado em 02.10.2017, reafirmando a tese nº 69 de que o "ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS", razão pela qual não assiste razão à ora agravante.

Calha transcrever o teor **do acórdão publicado**:

*"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)

Assim, em que pese as alegações da União Federal sobre a validade, legalidade e legitimidade da inclusão do ICMS, diante do entendimento do Supremo Tribunal Federal, publicado no acórdão do RE 574.706, é de rigor a manutenção da decisão aqui insurgida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL. PUBLICAÇÃO DA TESE E DO ACÓRDÃO. MOTIVAÇÃO *PER RELATIONEM*. AFASTADA VIOLAÇÃO AO §3º DO ARTIGO 1.021, DO CPC.

1. A reprodução da decisão agravada como fundamento na decisão insurgida é amplamente admitida pela jurisprudência de nossas Cortes Superiores, a qual entende que tal prática não viola o §3º do artigo 1.021, do CPC, tampouco o artigo 93, inciso IX da CF. Ressalte-se que a finalidade do agravo interno ou inominado é, sobretudo, submeter a decisão proferida de modo singular acerca da matéria em discussão à apreciação do órgão colegiado, o qual poderá confirmá-la ou reformá-la.
2. O e. STF no julgamento do RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu a não inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.
3. O entendimento da Suprema Corte foi aplicado, antes mesmo da publicação do acórdão da referida decisão, visto que já havia sido fixado na tese nº 69, de 15.03.2017, publicada no DJE nº 53, de 17.03.2017, nos exatos termos do artigo 1.035, §11, do CPC.
4. O acórdão do RE 574.706/PR foi publicado em 02.10.2017, reafirmando a tese nº 69 de que o "ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS", razão pela qual não assiste razão ao ora agravante.
5. Agravo interno a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora). Votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006815-10.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CIDADE DO VINHO - COMERCIO VAREJISTA DE COMBUSTIVEIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA MELCHOR CAETANO SIQUEIRA - SP2454120A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006815-10.2017.4.03.0000

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Trata-se de agravo interno interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, consoante o disposto no artigo 1.021 do novo CPC, em face da decisão ID 752923.

Em apertada síntese reproduz, a ora agravante, os argumentos expendidos à inicial, acerca da alegada ilegalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Preliminarmente, ressalta que não desconhece o resultado do julgamento da repercussão geral RE 574.706.

Alega que a referida decisão ainda não foi publicada, não se conhecendo sequer o teor do v. acórdão e que está pendente pedido de modulação dos efeitos formulado oralmente pela Fazenda Nacional.

Defende que deve ser aplicado ao presente caso o teor do artigo 1.040, do CPC, visto que ao estabelecer a publicação do acórdão paradigma como marco a partir do qual os juízes e tribunais farão incidir o entendimento nele firmado aos casos idênticos, vê-se que o novo código, acertadamente, pressupôs que a escoreita aplicação do entendimento jurisprudencial depende do conhecimento do inteiro teor do julgado e, especialmente, dos seus fundamentos determinantes.

Anota que sendo o ICMS tributo indireto, repassado para “dentro” do preço de venda, sua importância correspondente deve ser tributada pelas exações que incidem sobre o faturamento ou a receita bruta total das empresas, no caso, a COFINS e o PIS/PASEP.

Observa que o tributo indireto, por ser custo do produto e, assim, participar diretamente do preço do produto, pode compor a base de cálculo de qualquer tributo que incida sobre a circulação de riqueza promovida pela circulação do produto.

Assim, rebate as alegações de que o ICMS, por ser despesa, não pode representar receita.

Argumenta que o fato de ser uma despesa, em sentido amplo, não impede que o ICMS seja representado no preço do produto, o que o transforma em receita com a efetivação da operação em venda.

Conclui que, atendendo à interpretação lógico-sistemática do Diploma Fundamental e da legislação infraconstitucional, é plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS acoplado ao preço do produto ou serviço na base de cálculo da COFINS, do PIS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou, com muito mais razão, a receita total das pessoas jurídicas.

Instada a se manifestar, a parte agravada afirma que a certidão de julgamento acostada aos autos é clara sobre a questão de direito já decidida e que norteia o julgamento declarando que: “*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*”. Assim, requer a manutenção da decisão aqui recorrida.

É o relatório.

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Nos termos do artigo 1.021, do CPC, cabe agravo interno, para o respectivo órgão colegiado, contra decisão proferida pelo relator.

O referido artigo no §3º declara que é vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça vêm sistematicamente afirmando que a motivação *per relationem* não enseja violação ao mencionado parágrafo nem tão pouco nulidade por ausência de fundamentação.

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.*

*4. Embargos de declaração rejeitados.”*

*(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em REsp nº 1483155, relator Ministro OG FERNANDES, DJe 03.08.2016)*

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA - SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA - INCORPORAÇÃO, AO ACÓRDÃO, DAS RAZÕES EXPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MOTIVAÇÃO ' PER RELATIONEM ' - LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO."*

*(RE 752519AgR/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe-10/02/2015)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284/STF. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE NA FIXAÇÃO DO QUANTUM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF.*

*1. A deficiência na fundamentação do recurso, de modo a impedir a compreensão da suposta ofensa ao dispositivo legal invocado, obsta o conhecimento do recurso especial (Súmula n. 284/STF).*

*2. A jurisprudência desta Corte admite a fundamentação 'per relationem', que não importa em nulidade de decisão.*

*3. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ.*



4. Somente em hipóteses excepcionais, quando ínfimo ou exorbitante o valor da indenização por danos morais arbitrado na origem, a jurisprudência desta Corte permite o afastamento do referido óbice para possibilitar a revisão. No caso, o valor estabelecido pelo Tribunal de origem não se mostra irrisório.

5. A ausência do exame da matéria pelo Tribunal de origem impede o conhecimento do recurso especial, por falta de prequestionamento, incidindo a Súmula n. 282/STF.

6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AgRg no AREsp 630003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, DJe 19/05/2015)

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITO REFERENTE A PRECATÓRIO ALIMENTAR. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO.**

1. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado por Emília Correa de Almeida contra ato praticado pelo Juiz Conciliador da Central de Precatórios do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, consubstanciado na atualização monetária do crédito relativo ao precatório alimentar 747/2008.

2. A jurisprudência do STF e do STJ é firme no sentido de que se reveste de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação 'per relationem', que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou a pareceres do Ministério Público, ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes: a) do STF: RE 752.519 AgR, Relator: Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 10.2.2015; ARE 742.212 AgR, Relator: Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.10.2014; e RE 614.967 AgR, Relator: Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 19.3.2013; e b) do STJ: EDcl no AgRg no AREsp 94.942/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.02.201; e REsp 1.206.805/PR, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 7.11.2014.

3. Hipótese em que o Tribunal a quo consignou que: 'apenas aqueles direitos plenamente verificáveis sem a necessidade de qualquer dilação probatória é que ensejam a impetração do mandado de segurança, não se admitindo, para tanto, os direitos de existência duvidosa, decorrentes de fatos ainda não determinados. Em análise detida dos autos, constata-se a ausência de prova, de plano, da pretensão deduzida em juízo, apta ao manejo do mandado de segurança. Ora, as alegações trazidas na inicial pela impetrante no sentido de que a atualização de seu crédito foi feita de forma irregular; dependem de dilação probatória, não ensejando a conclusão de plano, da existência de direito líquido e certo a ser amparado por mandado de segurança. Una-se a isso o fato de que a pretensão ventilada pela impetrante encontra óbice nas Súmulas n. 269 e 271 do STF, que impossibilitam a utilização da via estreita do mandado de segurança em substituição à ação de cobrança de diferenças creditórias. Com estas considerações, ACOLHO A PRELIMINAR SUSCITADA DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR, e julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC.' (fls. 189-190, e-STJ).

4. A agravante não trouxe argumento capaz de infirmar os fundamentos da decisão recorrida e demonstrar a ofensa ao direito líquido e certo.

5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no RMS 47440/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 01/07/2015)

**"RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DOAÇÃO. NULIDADE. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. INCAPACIDADE. PERQUIRIRIÇÃO ACERCA DA INTENÇÃO DO AGENTE. DESNECESSIDADE. DOCUMENTOS. FÉ PÚBLICA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA DE INTERDIÇÃO. NATUREZA DECLARATÓRIA E NÃO CONSTITUTIVA. NATUREZA DA INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE PRÁTICO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A iterativa jurisprudência desta Corte admite a fundamentação per relationem, pela qual o julgador se vale de motivação contida em ato judicial anterior e, especialmente, em parecer ministerial, como razões de decidir.

(...)

9. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

(REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 07/11/2014)

*“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. USUCAPLÃO. FUNDAMENTAÇÃO ‘PER RELATIONEM’. POSSIBILIDADE. ARTIGOS APONTADOS. PREQUESTIONAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 282/STF. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.”*

*(AgRg no AREsp 210.178/PR, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe 26/08/2014.)*

Conforme se verifica dos autos, a agravante interpôs agravo interno contra a decisão monocrática do relator. Ressalte-se que a finalidade do agravo interno ou inominado é, sobretudo, submeter a decisão proferida de modo singular acerca da matéria em discussão à apreciação do órgão colegiado, o qual poderá confirmá-la ou reformá-la.

Com efeito, a finalidade do agravo inominado previsto no art. 1.021, do CPC é de promover a integração do colegiado à decisão proferida em juízo monocrático pelo Relator.

No que importa para a matéria, entendo que esta não comporta mais digressões, visto que foi julgada pelo e. STF, no RE nº 574.706/PR, sob o rito da repercussão geral, afastando a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Quanto ao pedido de suspensão do feito, ante a ausência de publicação do acórdão do RE 574.706, entendo que não pode ser acolhido, visto que a matéria em tela, consoante os termos acima transcritos, já havia sido fixada na mencionada tese nº 69, Ata nº 6, de 15/03/2017, publicada no DJE nº 53, de 17/03/2017, suprindo, desta forma, o aguardado aresto, seguindo a exata dicção do artigo 1.035, § 11, do atual Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 1.035. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário quando a questão constitucional nele versada não tiver repercussão geral, nos termos deste artigo.*

*(...)*

*§ 11. A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."*

Além disso, o v. acórdão foi publicado em 02.10.2017, reafirmando a tese nº 69 de que o *“ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS”*, razão pela qual não assiste razão à ora agravante.

Calha transcrever o teor **do acórdão publicado**:

*"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir; conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

*(RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)*

Assim, em que pese as alegações da União Federal sobre a validade, legalidade e legitimidade da inclusão do ICMS, diante do entendimento do Supremo Tribunal Federal, publicado no acórdão do RE 574.706, é de rigor a manutenção da decisão aqui insurgida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL. PUBLICAÇÃO DA TESE E DO ACÓRDÃO. MOTIVAÇÃO *PER RELATIONEM*. AFASTADA VIOLAÇÃO AO §3º DO ARTIGO 1.021, DO CPC.

1. A reprodução da decisão agravada como fundamento na decisão insurgida é amplamente admitida pela jurisprudência de nossas Cortes Superiores, a qual entende que tal prática não viola o §3º do artigo 1.021, do CPC, tampouco o artigo 93, inciso IX da CF. Ressalte-se que a finalidade do agravo interno ou inominado é, sobretudo, submeter a decisão proferida de modo singular acerca da matéria em discussão à apreciação do órgão colegiado, o qual poderá confirmá-la ou reformá-la.
2. O e. STF no julgamento do RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu a não inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.
3. O entendimento da Suprema Corte foi aplicado, antes mesmo da publicação do acórdão da referida decisão, visto que já havia sido fixado na tese nº 69, de 15.03.2017, publicada no DJE nº 53, de 17.03.2017, nos exatos termos do artigo 1.035, §11, do CPC.
4. O acórdão do RE 574.706/PR foi publicado em 02.10.2017, reafirmando a tese nº 69 de que o “*ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS*”, razão pela qual não assiste razão ao ora agravante.
5. Agravo interno a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora). Votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004188-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CLEVER BRINDES PROMOCIONAIS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO BRINGEL VIDAL - SP1423620A

---

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004188-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Trata-se de agravo interno interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, consoante o disposto no artigo 1.021 do novo CPC, em face da decisão ID 687700.

Em apertada síntese reproduz, a ora agravante, os argumentos expendidos à inicial, acerca da alegada ilegalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Preliminarmente, ressalta que não desconhece o resultado do julgamento da repercussão geral RE 574.706.

Alega que a referida decisão ainda não foi publicada, não se conhecendo sequer o teor do v. acórdão e que está pendente pedido de modulação dos efeitos formulado oralmente pela Fazenda Nacional.

Defende que deve ser aplicado ao presente caso o teor do artigo 1.040, do CPC, visto que ao estabelecer a publicação do acórdão paradigma como marco a partir do qual os juízes e tribunais farão incidir o entendimento nele firmado aos casos idênticos, vê-se que o novo código, acertadamente, pressupôs que a escorreita aplicação do entendimento jurisprudencial depende do conhecimento do inteiro teor do julgado e, especialmente, dos seus fundamentos determinantes.

Anota que sendo o ICMS tributo indireto, repassado para “dentro” do preço de venda, sua importância correspondente deve ser tributada pelas exações que incidem sobre o faturamento ou a receita bruta total das empresas, no caso, a COFINS e o PIS/PASEP.

Observa que o tributo indireto, por ser custo do produto e, assim, participar diretamente do preço do produto, pode compor a base de cálculo de qualquer tributo que incida sobre a circulação de riqueza promovida pela circulação do produto.

Assim, rebate as alegações de que o ICMS, por ser despesa, não pode representar receita.

Argumenta que o fato de ser uma despesa, em sentido amplo, não impede que o ICMS seja representado no preço do produto, o que o transforma em receita com a efetivação da operação em venda.

Conclui que, atendendo à interpretação lógico-sistemática do Diploma Fundamental e da legislação infraconstitucional, é plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS acoplado ao preço do produto ou serviço na base de cálculo da COFINS, do PIS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou, com muito mais razão, a receita total das pessoas jurídicas.

A parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar sua manifestação.

É o relatório.

---

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004188-33.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CLEVER BRINDES PROMOCIONAIS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO BRINGEL VIDAL - SP1423620A

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Nos termos do artigo 1.021, do CPC, cabe agravo interno, para o respectivo órgão colegiado, contra decisão proferida pelo relator.

O referido artigo no §3º declara que é vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça vêm sistematicamente afirmando que a motivação *per relationem* não enseja violação ao mencionado parágrafo nem tão pouco nulidade por ausência de fundamentação.

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em REsp nº 1483155, relator Ministro OG FERNANDES, DJe 03.08.2016)*

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA - SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA - INCORPORAÇÃO, AO ACÓRDÃO, DAS RAZÕES EXPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MOTIVAÇÃO ' PER RELATIONEM ' - LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO."*

*(RE 752519AgR/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe-10/02/2015)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284/STF. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE NA FIXAÇÃO DO QUANTUM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF.*

*1. A deficiência na fundamentação do recurso, de modo a impedir a compreensão da suposta ofensa ao dispositivo legal invocado, obsta o conhecimento do recurso especial (Súmula n. 284/STF).*

*2. A jurisprudência desta Corte admite a fundamentação 'per relationem', que não importa em nulidade de decisão.*

*3. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ.*

4. Somente em hipóteses excepcionais, quando ínfimo ou exorbitante o valor da indenização por danos morais arbitrado na origem, a jurisprudência desta Corte permite o afastamento do referido óbice para possibilitar a revisão. No caso, o valor estabelecido pelo Tribunal de origem não se mostra irrisório.

5. A ausência do exame da matéria pelo Tribunal de origem impede o conhecimento do recurso especial, por falta de prequestionamento, incidindo a Súmula n. 282/STF.

6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AgRg no AREsp 630003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, DJe 19/05/2015)

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITO REFERENTE A PRECATÓRIO ALIMENTAR. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO.**

1. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado por Emília Correa de Almeida contra ato praticado pelo Juiz Conciliador da Central de Precatórios do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, consubstanciado na atualização monetária do crédito relativo ao precatório alimentar 747/2008.

2. A jurisprudência do STF e do STJ é firme no sentido de que se reveste de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação 'per relationem', que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado - referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou a pareceres do Ministério Público, ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) - constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir. Precedentes: a) do STF: RE 752.519 AgR, Relator: Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 10.2.2015; ARE 742.212 AgR, Relator: Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.10.2014; e RE 614.967 AgR, Relator: Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 19.3.2013; e b) do STJ: EDcl no AgRg no AREsp 94.942/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.02.201; e REsp 1.206.805/PR, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 7.11.2014.

3. Hipótese em que o Tribunal a quo consignou que: 'apenas aqueles direitos plenamente verificáveis sem a necessidade de qualquer dilação probatória é que ensejam a impetração do mandado de segurança, não se admitindo, para tanto, os direitos de existência duvidosa, decorrentes de fatos ainda não determinados. Em análise detida dos autos, constata-se a ausência de prova, de plano, da pretensão deduzida em juízo, apta ao manejo do mandado de segurança. Ora, as alegações trazidas na inicial pela impetrante no sentido de que a atualização de seu crédito foi feita de forma irregular; dependem de dilação probatória, não ensejando a conclusão de plano, da existência de direito líquido e certo a ser amparado por mandado de segurança. Una-se a isso o fato de que a pretensão ventilada pela impetrante encontra óbice nas Súmulas n. 269 e 271 do STF, que impossibilitam a utilização da via estreita do mandado de segurança em substituição à ação de cobrança de diferenças creditórias. Com estas considerações, ACOLHO A PRELIMINAR SUSCITADA DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR, e julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC.' (fls. 189-190, e-STJ).

4. A agravante não trouxe argumento capaz de infirmar os fundamentos da decisão recorrida e demonstrar a ofensa ao direito líquido e certo.

5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no RMS 47440/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 01/07/2015)

**"RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DOAÇÃO. NULIDADE. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. INCAPACIDADE. PERQUIRIRIÇÃO ACERCA DA INTENÇÃO DO AGENTE. DESNECESSIDADE. DOCUMENTOS. FÉ PÚBLICA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA DE INTERDIÇÃO. NATUREZA DECLARATÓRIA E NÃO CONSTITUTIVA. NATUREZA DA INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE PRÁTICO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A iterativa jurisprudência desta Corte admite a fundamentação per relationem, pela qual o julgador se vale de motivação contida em ato judicial anterior e, especialmente, em parecer ministerial, como razões de decidir.

(...)

9. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

(REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 07/11/2014)

*“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. USUCAPLÃO. FUNDAMENTAÇÃO ‘PER RELATIONEM’. POSSIBILIDADE. ARTIGOS APONTADOS. PREQUESTIONAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 282/STF. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.”*

*(AgRg no AREsp 210.178/PR, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe 26/08/2014.)*

Conforme se verifica dos autos, a agravante interpôs agravo interno contra a decisão monocrática do relator. Ressalte-se que a finalidade do agravo interno ou inominado é, sobretudo, submeter a decisão proferida de modo singular acerca da matéria em discussão à apreciação do órgão colegiado, o qual poderá confirmá-la ou reformá-la.

Com efeito, a finalidade do agravo inominado previsto no art. 1.021, do CPC é de promover a integração do colegiado à decisão proferida em juízo monocrático pelo Relator.

No que importa para a matéria, entendo que esta não comporta mais digressões, visto que foi julgada pelo e. STF, no RE nº 574.706/PR, sob o rito da repercussão geral, afastando a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Quanto ao pedido de suspensão do feito, ante a ausência de publicação do acórdão do RE 574.706, entendo que não pode ser acolhido, visto que a matéria em tela, consoante os termos acima transcritos, já havia sido fixada na mencionada tese nº 69, Ata nº 6, de 15/03/2017, publicada no DJE nº 53, de 17/03/2017, suprindo, desta forma, o aguardado aresto, seguindo a exata dicção do artigo 1.035, § 11, do atual Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 1.035. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecurável, não conhecerá do recurso extraordinário quando a questão constitucional nele versada não tiver repercussão geral, nos termos deste artigo.*

*(...)*

*§ 11. A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."*

Além disso, o v. acórdão foi publicado em 02.10.2017, reafirmando a tese nº 69 de que o *“ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS”*, razão pela qual não assiste razão à ora agravante.

Calha transcrever o teor **do acórdão publicado**:

*"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir; conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

*(RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)*

Assim, em que pese as alegações da União Federal sobre a validade, legalidade e legitimidade da inclusão do ICMS, diante do entendimento do Supremo Tribunal Federal, publicado no acórdão do RE 574.706, é de rigor a manutenção da decisão aqui insurgida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL. PUBLICAÇÃO DA TESE E DO ACÓRDÃO. MOTIVAÇÃO *PER RELATIONEM*. AFASTADA VIOLAÇÃO AO §3º DO ARTIGO 1.021, DO CPC.

1. A reprodução da decisão agravada como fundamento na decisão insurgida é amplamente admitida pela jurisprudência de nossas Cortes Superiores, a qual entende que tal prática não viola o §3º do artigo 1.021, do CPC, tampouco o artigo 93, inciso IX da CF. Ressalte-se que a finalidade do agravo interno ou inominado é, sobretudo, submeter a decisão proferida de modo singular acerca da matéria em discussão à apreciação do órgão colegiado, o qual poderá confirmá-la ou reformá-la

2. O e. STF no julgamento do RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu a não inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

3. O entendimento da Suprema Corte foi aplicado, antes mesmo da publicação do acórdão da referida decisão, visto que já havia sido fixado na tese nº 69, de 15.03.2017, publicada no DJE nº 53, de 17.03.2017, nos exatos termos do artigo 1.035, §11, do CPC.

4. O acórdão do RE 574.706/PR foi publicado em 02.10.2017, reafirmando a tese nº 69 de que o “*ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS*”, razão pela qual não assiste razão ao ora agravante.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora). Votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011771-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ANDRE LUIZ LOPES SERPA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIANA NADDEO LOPES DA CRUZ - SP233644, GABRIELLA FREGNI - SP146721

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011771-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ANDRE LUIZ LOPES SERPA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIANA NADDEO LOPES DA CRUZ - SP233644, GABRIELLA FREGNI - SP146721

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL



## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ANDRÉ LUIZ LOPES SERPA** contra decisão que, em ação civil pública de improbidade administrativa, recebeu a petição inicial.

Em suas razões recursais, o agravante admite que há nos autos principais indícios que demonstram a prática de ato de improbidade pelo ex-auditor fiscal, Vítor Aurélio, mas que restou devidamente comprovado que ele não possui qualquer ligação com o referido auditor, visto que sequer o conhece e que tampouco praticou ato ímprobo ou se beneficiou, de qualquer modo, de tal conduta realizada por terceiros.

Relata que reside nos Estados Unidos e trabalha em empresa multinacional, que por este motivo contratou os serviços do contador Denis, para solucionar suas questões referentes ao Imposto de Renda.

Afirma ter contratado apenas os serviços do contador Denis, não estando inclusa nas negociações qualquer espécie de participação de terceiros.

Atesta que, de acordo com os e-mails encartados na sua defesa prévia, apenas teve contato e conversas com o contador Denis, não havendo qualquer indicativo de que tivesse conhecimento de suposta prática de ato ilícito ou mesmo pagamento ao auditor fiscal.

Esclarece que seguindo o procedimento padrão de pessoas físicas que optam por contratar contador, entregou seus comprovantes e despesas aos cuidados de Denis, visto que este era o responsável para calcular o quanto devido e enviar a declaração do imposto de renda.

Afirma que requereu que o contador lhe encaminhasse o arquivo da declaração do imposto de renda, de acordo com as informações prestadas por ele, mas que tal arquivo foi alterado, sem sua anuência, e enviado com inconsistências para Receita Federal.

Desse modo, atesta ter sido vítima de fraude por parte do contador Denis que enviou a declaração à Receita Federal, sem sua anuência.

Explica que foi intimado pela Receita Federal a apresentar documentação, no âmbito do processo administrativo nº 10437.720223-2014-24, e que entregou toda a documentação requisitada, com base na declaração de que acreditava ter sido entregue pelo seu contador, interpondo, inclusive, recurso administrativo.

Registra que tão logo tomou conhecimento do ajuizamento da ação de improbidade, consultou o processo administrativo, ocasião que tomou conhecimento de que tinha sido vítima de fraude, pois o contador Denis apresentou declaração de imposto de renda diversa da que havia lhe encaminhado.

Expõe que a simples comparação entre as declarações enviada pelo “contador ao recorrente” e “pelo contador (Denis) à Receita Federal” demonstra que não era possível que ele (agravante) conhecesse o teor da segunda declaração.

Explana que declarou como seus dependentes apenas seus filhos Guilherme e Eduardo e que na declaração enviada por Denis à Receita Federal constou ainda “Marcos Henrique Serpa”, nascido em 1929 e que não poderia ser seu dependente.

Com relação ao “dependente Marcos Henrique”, assevera que foi indicada na declaração a existência de despesas médicas no valor de R\$ 106.430,00 junto ao Hospital Albert Einstein e R\$ 9.500,00 junto à OMINT.

Pondera que a própria Receita Federal, no processo administrativo correspondente, aplicou apenas a multa de 75%, afastando, portanto, a existência de sonegação, fraude e conluio.

Defende que a apuração da existência ou não de benefício em decorrência da entrega da declaração de imposto de renda deverá ser apurada no processo administrativo e não na ação de improbidade administrativa.

Atesta que não repassou qualquer quantia aos ex-sogros do auditor fiscal.

Assente que os 02 (dois) cheques mencionados pelo *parquet* são de sua titularidade, mas que não foram nominados por ele aos ex-sogros do auditor fiscal, conforme exame grafotécnico realizado.

Reconhece que os 02 (dois) cheques foram emitidos para pagamento do contador Denis, pelos serviços prestados, e entregues aos seus cuidados, não havendo qualquer ligação entre ele e os reais destinatários dos cheques.

Argumenta que o fato dele ter realizado o pagamento dos serviços prestados pelo contador por meio de cheque, demonstra sua boa-fé, haja vista que não é comum, tampouco inteligente, praticar condutas ilícitas utilizando cheques, por se tratar de mecanismo de fácil rastreamento.

Anota que foi o contador Denis quem solicitou ao ex-auditor que realizasse a declaração retificadora, sem comprovação de qualquer tipo de anuência ou até mesmo de ciência do ora recorrente, o qual, frisa, desconhecia, inclusive, o conteúdo original da declaração enviada à Receita Federal do Brasil.

Sustenta que, em que pese as alegações do *parquet* e a gravidade dos fatos narrados, não restou demonstrada a existência de fortes indícios quanto à sua responsabilidade na prática de ato de improbidade que tenha causado lesão ao patrimônio público ou ensejado enriquecimento ilícito, tal como exigido pelo e. STJ.

Frisa que não há qualquer prova apta que comprove sua ligação com o ex-auditor fiscal, tampouco que os cheques entregues ao contador possam ter sido nomeados por ele aos ex-sogros de Vítor Aurélio, caindo por terra os fundamentos da decisão agravada, devendo, por esta razão, ser excluído do polo passivo da ação, antes a completa ausência da prática de conduta ímproba.

Declara que como é de se esperar daqueles que contratam os serviços de contador, aprovou os arquivos de sua declaração para que somente após o seu contador, Denis, efetuasse a entrega da declaração para Receita Federal.

Entretanto, alega que tomou conhecimento, após a instauração do processo administrativo, que o contador havia alterado as informações da sua declaração de imposto de renda, sem sua anuência.

Relata que além de constar na sua declaração de imposto de renda como seu dependente o Sr. Marcos Henrique Serpa, nascido em 1929, também consta o pagamento de pensão alimentícia a Orlando Campos Filho e Thelma Leandro Teixeira, sem qualquer indicação de condenação judicial neste sentido e ainda quantia referente a “livro-caixa”.

Atesta que as informações acima mencionadas e absolutamente falsas foram acrescentadas na sua declaração de imposto de renda, sem sua anuência.

Assim, afirma que as declarações de imposto de renda e os destinatários dos cheques foram alterados por terceiros, não havendo quaisquer indícios que comprovem a prática, de sua parte, de atos ímprobos.

Ressalta que para inclusão no polo passivo da ação é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado no dolo, para os tipos previstos nos artigos 9º e 11, da LIA, e, ao menos, ou na culpa, nas hipóteses do art. 10, que resultem em dano ao erário.

Atesta que o *parquet* não demonstrou que o ora recorrente agiu com dolo ou culpa.

Assevera que não restou comprovado qualquer vínculo entre ele e o agente público acusado de praticar o ato ímprobo e que, além disso, foi vítima de fraude por parte do contador, desconhecendo o conteúdo das declarações que, de fato, foram entregues pelo contador à Receita Federal.

Alega que sua conduta não pode ser qualificada como culposa, visto que agiu não agiu de forma imprudente ou negligente, em razão da existência de inúmeras correspondências entre ele e o contador, as quais comprovam sua preocupação em confirmar as informações e as entregas das declarações.

Pontua que se, de fato, recolheu quantia menor do que devida, o fez de forma inocente, sem jamais ter a intenção de ludibriar o Fisco, e sempre orientado pelo contador Denis, a quem confiava plenamente, até ser surpreendido com o ajuizamento da ação de improbidade.

Narra que poderá a vir a aderir ao Programa Especial de Regularização Tributária – PERT e que na hipótese de, realmente, aderir ao referido programa, o valor devido será pago ao órgão competente para receber, o que afasta totalmente o pedido constante da inicial de pagamento da multa de R\$ 91.746,73, correspondente a multa 1/7 do valor do suposto enriquecimento ilícito do referido auditor fiscal.

Na contraminuta, o *parquet* expõe que os fatos ensejadores para a propositura da lide foram evidenciados a partir de investigações realizadas pela Receita Federal do Brasil em janeiro de 2013 e corroboradas pela operação da Polícia Federal denominada operação publicano, que foi deflagrada em maio de 2013, culminando na descoberta de um esquema criminoso dentro do setor popularmente denominado como *malha fina* da Delegacia de Fiscalização da Receita Federal do Brasil em São Paulo, comandada naquela época pelo Auditor Fiscal Vítor Aurélio, que, alegadamente, recebia vantagens indevidas de particulares para promover restituições e deduções indevidas de imposto de renda, bem como para liberar contribuintes retidos.

Narra que consta na inicial, especificamente quanto ao ora agravante, que “a alteração promovida na declaração resultou na diminuição do valor de despesas médicas em R\$ 273.895,18, despesa que havia sido informada a título de gastos com Hospital Sírio Libanês e que foi excluída da declaração retificadora, reduzindo o imposto a restituir em R\$ 75.311,28”.

Explica que após o ora agravante cair na “malha fina” houve a liberação de sua DIRPF em IP do então auditor Vítor Aurélio, sendo constatado o depósito de 2 (dois) cheques do ora agravante, no valor de R\$ 11.000,00 e de R\$ 12.000,00, respectivamente, em conta bancária de Darcy Lopes, ex-sogro de Vítor Aurélio.

Assim, declara que pleiteou que o ora agravante seja condenado às penas previstas na Lei de Improbidade Administrativa: suspensão dos direitos políticos, proibição de contratar com o poder público e devolução aos cofres públicos da soma de R\$ 91.745,73.

Ressalta que o agravo de instrumento presta-se exclusivamente a impugnar decisões interlocutórias que versarem sobre as hipóteses taxativas previstas no artigo 1.015 do Código de Processo Civil e que, portanto, não é o recurso cabível para o trancamento da ação civil pública como pretende o agravante, sendo que o elemento subjetivo da conduta do réu e os pressupostos da ação são questões a serem discutidas nos autos do processo principal.

Afirma que a petição inicial preencheu devidamente os requisitos necessários ao seu recebimento, a teor do que dispõe o artigo 17, § 6º, da Lei n. 8.429/92, pois, além dos requisitos genéricos exigidos, também trouxe indícios suficientes da existência de ato de improbidade administrativa.

Atesta que do exame dos autos é possível verificar que a petição inicial preencheu os requisitos necessários ao seu recebimento, nos termos do artigo 282, do Código de Processo Civil c/c artigo 17, § 6º, da Lei n. 8.429/92, pois, além dos requisitos genéricos exigidos, trouxe indícios suficientes da existência de atos de improbidade administrativa, apurados no âmbito da Operação Publicano.

Argumenta que a Lei de Improbidade Administrativa, no artigo 17, § 8º, com relação à possibilidade de rejeição da inicial, busca apenas evitar o ajuizamento de ações temerárias, sem um mínimo de indícios da prática de ato ímprobo que justifiquem a instauração do processo.

Entretanto, alega que a referida lei não pretende ceifar o direito constitucionalmente garantido de ação nem tampouco obstar a atuação institucional do órgão legitimado para defender a ordem jurídica e proteger o patrimônio público.

Assim, observa que a inicial somente deverá ser indeferida caso seja inequívoca a ausência de indícios contra o réu, ou patente a inocorrência do ato de improbidade, o que não é o caso dos autos.

Explana que o principal foco da investigação foi o fato de várias declarações suspeitas terem sido transmitidas pelo endereço de IP 200.161.88.161 e que, ao mesmo tempo, foi constatado que o auditor fiscal Vitor Aurélio realizou diversos acessos às DIRPFs entregues pelo mesmo IP.

Além disso, esclarece que foi verificado que do endereço IP do qual partiram as declarações de Vitor Aurélio e de seus familiares, também partiram declarações de mais de cem contribuintes, endereço este estranhamente pertencente ao auditor da Receita Federal.

Sustenta que foram apontados indícios suficientes de responsabilidade do agravante e demais corréus, aptos para o recebimento da petição inicial, prevalecendo o princípio *in dubio pro societate*.

Explica que com relação ao agravante, consta nos autos do processo originário que, entre os documentos apresentados pelo MPF, há cópias de cheques emitidos pelos réus Nilsen Nascimento Gallacci e André Luiz Lopes Serpa, nominais aos sogros do auditor fiscal Vitor Aurélio.

Argumenta que ainda que o ora recorrente alegue que a indicação do depositário tenha ocorrido sem o seu conhecimento, fato é que referidos réus efetuaram pagamentos a alguém, que os repassou a Darcy (sogro) e Iza (sogra), sendo imprescindível, para aferição do acontecido, a devida dilação probatória.

Expõe que o ora agravante alega sua ilegitimidade passiva, argumentando que não possui qualquer ligação e não conhece o auditor fiscal Vitor Aurélio, tampouco que teria praticado ato ímprobo.

No entanto, alega que, segundo a sistemática do novo CPC, a ausência de legitimidade da parte é matéria de preliminar de contestação, incumbindo ao réu tal alegação antes de discutir o mérito, conforme disposição do artigo 337, XI do CPC.

Atesta que o agravo de instrumento presta-se exclusivamente a impugnar decisões interlocutórias que versarem sobre as hipóteses taxativas previstas no artigo 1.015, do CPC, não sendo o meio adequado para discutir ilegitimidade passiva.

Frisa que a questão da ilegitimidade passiva é matéria já superada no autos principais, visto que conforme declarado na decisão, ora insurgida, se confunde com o mérito da ação.

Registra que a presença do elemento subjetivo necessário à responsabilização pelos atos de improbidade por dano ao erário (culpa) e atentado aos princípios administrativos (dolo) apenas poderá ser verificada após devida instrução processual.

Destaca que a análise de tal elemento subjetivo na fase de recebimento da inicial, com juízo categórico acerca de sua inexistência, não se revela devida, porquanto sua apreciação deve resultar de profundo conhecimento dos fatos narrados e provados, sobretudo, após o encerramento da fase instrutória, quando a demanda já oferece fartos elementos de prova a subsidiar uma cognição exauriente e, conseqüentemente, uma decisão fundamentada sobre o mérito da causa.

Assim, defende que nesta fase procedimental não se pode fazer extenso exame de mérito, pois que basta, para o recebimento da inicial, a avaliação das condições da ação, bem como a existência de indícios de participação do agente no ato ímprobo, como é o caso dos presentes autos.

Aduz que deve haver uma plausibilidade mínima para o ajuizamento da ação, durante a qual será realizada produção de provas e uma cognição exauriente do processo e que não deve o juiz implementar requisitos mais severos ao ajuizamento, dificultando a propositura da ação.

Afirma que no caso em comento há, sim, indícios suficientes para o recebimento da petição inicial.

Acrescenta que na fase inicial do procedimento de que trata a Lei nº 8.429/92, vale o princípio do *in dubio pro societate*, devendo ser mantida a decisão agravada.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011771-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ANDRE LUIZ LOPES SERPA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIANA NADDEO LOPES DA CRUZ - SP233644, GABRIELLA FREGNI - SP146721

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Marli Ferreira (Relatora):

Transcrevo a decisão agravada:

*“Cuida-se de ação de improbidade administrativa, ajuizada pelo Ministério Público Federal em face de Edson Ferreira Da Silva, Carlos Alberto Bessa Alexandre, Jesualdo Guedes Pereira Filho, Nilsen Nascimento Gallacci, Luiz Carlos Zamarco e André Luiz Lopes Serpa, objetivando provimento jurisdicional que reconheça a participação dos réus na prática de atos de improbidade administrativa praticados por Vitor Aurélio Szwarc Tuch, condenando-os, nos termos do artigo 12, inciso I, da Lei n. 8.429, de 02.06.1992, à suspensão dos direitos políticos, ao pagamento de multa civil e à proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios, incentivos fiscais ou creditícios.*

...

*O feito foi distribuído livremente para a 12ª Vara Federal Cível, porém verificou-se a prevenção em relação à ação n. 0011142-87.2015.4.03.6100, em trâmite nesta 10ª Vara Federal Cível, razão pela qual foi redistribuído.*

*Redistribuído o feito, às fls. 113/120, foi deferido o pedido liminar para decretar a indisponibilidade de bens móveis e imóveis dos réus.*

*Certificou-se, à fl. 122, que foi procedido ao bloqueio de bens dos réus via Central Nacional de Indisponibilidade, Renajud e Bacenjud.*

*Acostou-se ao feito "Detalhamento de Ordem Judicial de Bloqueio de Valores" (fls. 144/151), com o bloqueio de numerário em conta(s) bancária(s) de Edson Ferreira da Silva, Nilsen Nascimento Gallacci, Jesualdo Guedes Pereira Filho, Carlos Alberto Bessa Alexandre, André Luiz Lopes Serpa e Luiz Carlos Zamarco.*

...

*O réu ANDRÉ LUIZ LOPES SERPA acostou documentos (fls. 382/434) e requereu, às fls. 369/380, a substituição dos valores penhorados em conta, assim como o levantamento da indisponibilidade em relação a certos valores e bens, sob alegação de inexistência dos requisitos autorizadores da medida liminar.*

*... Certificou-se à fl. 665 que se deixou de notificar/intimar o réu ANDRÉ LUIZ LOPES SERPA.*

...

*O réu ANDRÉ LUIZ LOPES SERPA reiterou o pedido de substituição dos bens bloqueados, por valores constantes da previdência privada BrasilPrev (fls. 674/675).*

...

*O réu ANDRÉ LUIZ LOPES SERPA apresentou sua defesa preliminar (fls. 756/779), com documentos (fls. 780/821), alegando que inexistente qualquer ligação sua com o auditor fiscal VITOR AURÉLIO, não havendo qualquer troca de mensagens entre eles, inexistindo, assim, qualquer ato de improbidade; alega que é executivo de grande multinacional, com programas de compliance absolutamente rigorosos, sendo incontroverso que todas as suas receitas têm origens e seus bens encontram-se devidamente declarados.*

*O MPF manifestou-se, às fls. 825/828, informando que, em relação a CARLOS ALBERTO BESSA ALEXANDRE, concorda com o desbloqueio de seus bens, desde que se comprove a realização de depósito judicial; em relação ao réu JESUALDO GUEDES PEREIRA FILHO, concorda com o desbloqueio dos valores excedentes e demais bens; em relação ao réu ANDRÉ LUIZ LOPES SERPA, não concorda com a substituição dos bens bloqueados por montante disponível em fundo de previdência; e, em relação ao réu LUIZ CARLOS ZAMARCO, não concorda com o pedido de desbloqueio de bens (há comprovação nos autos de que o réu efetuou depósito judicial às fls. 657 e 673, complementando a quantia já bloqueada pelo Sistema Bacenjud).*

*O réu ANDRÉ LUIZ LOPES SERPA reiterou seu pedido de substituição dos bens/valores bloqueados (fls. 837/840).*

*Sobreveio decisão, à fl. 841, determinando o julgamento conjunto das ações conexas ao feito, e para que se aguardasse o término do prazo para a apresentação de defesa de todos os réus, para, então, tornarem conclusos os autos para o juízo de admissibilidade da petição inicial.*

...

*O MPF manifestou-se às fls. 867/878, alegando, em suma, que os réus EDSON FERREIRA DA SILVA, CARLOS ALBERTO BESSA ALEXANDRE, NILSEN NASCIMENTO GALLACCI, LUIZ CARLOS ZAMARCO, ANDRÉ LUIZ LOPES SERPA e JESUALDO GUEDES PEREIRA FILHO contataram o auditor fiscal Vítor (por meio de contato telefônico, e-mails) com o intuito de obtenção de diminuição do imposto de renda devido (deduções fictícias, restituições indevidas).*

...

*É o relatório.*

*DECIDO.*

*Cuida-se o presente decisum de juízo de admissibilidade da presente Ação Civil de Improbidade Administrativa interposta pelo Ministério Público Federal, em 14.03.2016, para fins de apuração acerca das condutas de EDSON FERREIRA DA SILVA, CARLOS ALBERTO BESSA ALEXANDRE, JESUALDO GUEDES PEREIRA FILHO, NILSEN NASCIMENTO GALLACCI, LUIZ CARLOS ZAMARCO e ANDRÉ LUIZ LOPES SERPA, em suposto desrespeito à Lei n. 8.429, de 02.06.1992, denominada Lei de Improbidade Administrativa, ou simplesmente LIA.*

*Trata-se aqui de analisar, nesta fase procedimental, disciplinada pelo artigo 17 da LIA, se existem elementos suficientes nos autos que conduzam à conclusão no sentido de que é imprescindível o prosseguimento da apuração dos fatos narrados na petição inicial pelo MPF, com o fito de apurar a prática de condutas ímprobas.*

*Deveras, é de rigor admissão da petição inicial da presente ação de improbidade administrativa, eis que as defesas prévias apresentadas não infirmaram a peça inaugural do MPF, impondo-se o prosseguimento da demanda.*

*Passemos, pois, à análise individualizada, das preliminares processuais e demais questões pendentes:*

...

### *3. ANDRÉ LUIZ LOPES SERPA*

*Em suas manifestações prévias (fls. 369/380 e 756/779), o réu, além de proceder ao apontamento de questões de mérito (incapazes, é bom frisar, de deflagrar a improcedência liminar do feito), requereu a substituição da indisponibilidade que recaiu sobre veículo e valores em conta bancária por valores constantes em conta da Previdência Privada.*

*Em manifestação, o MPF esclareceu que, 'em que pese o réu possuir, em fundo de previdência privada, valor suficiente para garantir o pagamento da sua possível condenação, não se pode olvidar que os Tribunais ainda não têm entendimento uniforme quanto à penhorabilidade (e indisponibilidade) da previdência privada (...)', cabendo ao juiz, 'casuisticamente, aferir se os valores depositados em fundo de previdência revelam-se subsistência do réu e da família' (fl. 827).*

*Não há, nos autos, elementos de prova que permitam concluir a natureza alimentar dos valores constrictos, razão por que a manutenção da indisponibilidade em contas (R\$79.233,46 - fls. 148/149) e no veículo automotor de propriedade do réu (Hyundai Santa Fé V6) é medida de rigor.*

*As alegações no sentido de que o réu foi 'vítima do modus operandi do grupo que atuava na Receita Federal' serão analisadas oportunamente, não se prestando, ratifique-se, neste momento processual, à constatação da improcedência do feito.*

*Ademais, insta esclarecer, por oportuno, que o art. 3º da Lei n. 8.429 autoriza a responsabilização também daquele que não é agente público, nos seguintes termos: 'As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta'.*

...

*Rejeitadas as preliminares e analisados todos os pedidos pendentes, em especial quanto a levantamento de indisponibilidades, passo ao mérito no tocante ao recebimento da denúncia.*

*O juízo de admissibilidade da ação civil de improbidade administrativa impõe ao magistrado a análise da verossimilhança da alegação no que se refere à possibilidade da ocorrência dos fatos descritos na inicial, aferindo-se, para tanto, a existência de indícios suficientes ao processamento da ação.*

*O artigo 17, parágrafo 7º, da Lei n. 8.429, de 02.06.1992, prevê a fase de defesa prévia ao juízo de admissibilidade, exatamente para que os requeridos ofereçam ao juízo, antes da citação, as alegações de fato e de direito e, principalmente, a existência de elementos probatórios suficientes à comprovação da inexistência da prática de atos ímprobos.*

*Nesse diapasão, conheço de todas as defesas apresentadas, em observância aos 7º e 8º do artigo 17 da LIA, que dispõem, in verbis: 'Art. 17 (...) 7º Estando a inicial em devida forma, o juiz mandará autuá-la e ordenará a notificação do requerido, para oferecer manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do prazo de quinze dias. 8º. Recebida a manifestação, o juiz, no prazo de trinta dias, em decisão fundamentada, rejeitará a ação, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita'.*

*Portanto, a manifestação preliminar poderá acarretar a extinção imediata do processo, somente se os argumentos e os documentos colacionados pelas partes permitirem aferir a cabal inexistência da prática de ato ímprobo, na medida em que as provas acostadas à petição inicial indicaram a possível ocorrência de condutas descritas na LIA.*

*Ora, não há esclarecimento sobre esse ponto ou justificativa que pudesse conduzir, com segurança e transparência, à conclusão de que as condutas praticadas não padecem de quaisquer irregularidades.*

*Tampouco ficou suficientemente esclarecida a questão consistente na coincidência da exclusão da DIRPF dos requeridos da malha fiscal com a emissão de cheques ao auditor fiscal. Destaque-se, assim, que nesta sede não é viável nenhum juízo de valor, pois não existem elementos suficientes para conclusões, nem tampouco para imputar, efetivamente, a prática de ato ímprobo aos requeridos. Mas, de outra parte, também não se pode concluir, com total certeza, pela ausência da ocorrência de quaisquer ilícitos ou, pelo menos, afastar definitivamente a existência de irregularidades, sem que se continue a experimentar a terrível sensação da dívida, que não se autoriza ao magistrado sustentar.*

*A afirmação no sentido de que não há sequer indicativos de ocorrência de irregularidades não se sustenta, eis que o MPF trouxe com a exordial sérios indícios de anormalidades e práticas ilícitas, que precisam ser rechaçados cabalmente, o que requer, para tanto, a observância do devido processo legal.*

...

*Nessa esteira e neste momento processual, basta um exame preliminar da inicial para se constatar que existem evidências que conduzem a práticas de atos ímprobos, sendo incabível, por ora, o exame aprofundado do mérito e o revolvimento do contexto fático-probatório.*

...

*Destarte, em relação aos acusados, visualizo o seguinte:*

*Alega o MPF, em sua petição inicial, que EDSON FERREIRA DA SILVA, CARLOS ALBERTO BESSA ALEXANDRE, JESUALDO GUEDES PEREIRA, NILSEN NASCIMENTO GALLACCI, LUIZ CARLOS ZAMARCO e ANDRÉ LUIZ LOPES SERPA 'concorreram e se beneficiaram diretamente da prática dos atos de improbidade praticados pelo agente público VÍTOR, incorrendo nos artigos 9º, 10 e 11, caput, c/c artigo 3º da Lei 8.429/92' (fl. 05).*

...

*Há, ainda, entre os documentos apresentados pelo MPF, cópias de cheques emitidos pelos réus NILSEN NASCIMENTO GALLACCI e ANDRÉ LUIZ LOPES SERPA, nominais aos sogros do auditor fiscal.*

*Neste ponto, ainda que a indicação do depositário tenha ocorrido sem conhecimento do emissor da cártula, fato é que referidos réus efetuaram pagamentos a alguém, que os repassou a Darcy e Iza, sendo imprescindível, para aferição do acontecido, aprofundamento instrutório.*

...

*Consigne-se que os documentos informam que o mesmo se deu em relação a LUIZ CARLOS ZAMARCO e a ANDRÉ LUIZ LOPES SERPA, observando-se que 'o total de deduções foi reduzido consideravelmente e o imposto a pagar, que antes foi calculado em R\$587,98, aumentou para "R\$43.177,23' (fl. 95-verso) - isso, em relação àquele. Em relação a este, além da questão do valor do imposto a pagar, foram encontrados cheques de alto valor emitidos, e que foram depositados na conta do sogro do auditor fiscal (fl. 98).*

*Constata-se, assim, que, para todos os incluídos no polo passivo, existem elementos documentais que indicam, no mínimo, benefício obtido com atos de improbidade, autorizando, nesse diapasão, a continuidade da demanda em seu desfavor; nos termos do art. 3º da Lei de Improbidade.*

*Por todo o exposto, recebo a petição inicial e, nos termos do parágrafo 9º do artigo 17 da Lei n. 8.429, de 02.06.1992, determino a citação dos requeridos, para a apresentação de resposta, no prazo legal.*

... ”

No que diz respeito ao recebimento da peça inicial em ação civil pública, a jurisprudência vem entendendo que havendo **indícios** de irregularidade a indicar a necessidade da produção de provas para o exame da questão controvertida em cognição exauriente é de rigor o seu recebimento.

Por ora, não se pode afastar a existência de “indícios” contra o ora agravante.

Tal como afirmado pela magistrada singular de que “*não há sequer indicativos de ocorrência de irregularidades não se sustenta, eis que o MPF trouxe com a exordial sérios indícios de anormalidades e práticas ilícitas, que precisam ser rechaçados cabalmente, o que requer, para tanto, a observância do devido processo legal.*”

Em que pese as alegações do ora agravante de que desconhecia o teor da “retificação” de suas declarações do imposto de renda, é certo que, neste momento, o *parquet* logrou êxito em demonstrar que as informações inverídicas prestadas nas declarações do ora agravante majoravam em muito o valor da restituição e que caíram na “malha fina”, mas foram liberadas pelo auditor fiscal Vítor Aurélio.

Além disso, chama a atenção a existência de 02 (cheques) em valores consideráveis, de R\$ 11.000,00 e R\$ 12.000,00, pagos em 28.07.2011 e 15.08.2011, respectivamente, ao contador Denis, pelos serviços prestados para resolver **apenas questões inerentes a sua DIRPF, conforme afirmado pelo ora agravante nas razões recursais.**

Outro ponto que deve ser ressaltado é que os valores a serem restituídos, caso não fosse deflagrada a operação publicano, para o ano calendário 2009/2010 seria de R\$ 53.168,97 e para o ano calendário 2010/2011 de R\$ 44.163,25.

Da mesma forma para o ano de 2013, ano em que foi deflagrada a operação publicano, a declaração original indicava a título de despesas médicas a quantia de R\$ 287.113,27 e, após a retificação as mesmas despesas passaram a indicar o valor de R\$ 13.254,09.

Observo que a referida retificação reduziu o imposto a restituir em R\$ 75.311,28.

Tais indícios, por ora, são suficientes para aceitar a petição inicial, tendo em vista que a partir deste momento as provas serão produzidas e o ora agravante poderá então apresentar novos elementos para robustecer sua defesa.

A Lei nº 8.429/92 estabelece que são atos ímprobos:

“Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta lei, e notadamente:

I - receber, para si ou para outrem, dinheiro, bem móvel ou imóvel, ou qualquer outra vantagem econômica, direta ou indireta, a título de comissão, percentagem, gratificação ou presente de quem tenha interesse, direto ou indireto, que possa ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público;

II - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem móvel ou imóvel, ou a contratação de serviços pelas entidades referidas no art. 1º por preço superior ao valor de mercado;

III - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a alienação, permuta ou locação de bem público ou o fornecimento de serviço por ente estatal por preço inferior ao valor de mercado;

IV - utilizar, em obra ou serviço particular, veículos, máquinas, equipamentos ou material de qualquer natureza, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, bem como o trabalho de servidores públicos, empregados ou terceiros contratados por essas entidades;

V - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para tolerar a exploração ou a prática de jogos de azar, de lenocínio, de narcotráfico, de contrabando, de usura ou de qualquer outra atividade ilícita, ou aceitar promessa de tal vantagem;

VI - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para fazer declaração falsa sobre medição ou avaliação em obras públicas ou qualquer outro serviço, ou sobre quantidade, peso, medida, qualidade ou característica de mercadorias ou bens fornecidos a qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

VII - adquirir, para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público;

VIII - aceitar emprego, comissão ou exercer atividade de consultoria ou assessoramento para pessoa física ou jurídica que tenha interesse suscetível de ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público, durante a atividade;

IX - perceber vantagem econômica para intermediar a liberação ou aplicação de verba pública de qualquer natureza;

**X - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indiretamente, para omitir ato de ofício, providência ou declaração a que esteja obrigado;**

XI - incorporar, por qualquer forma, ao seu patrimônio bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

XII - usar, em proveito próprio, bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei.

... “

Repiso que, neste juízo sumário de admissibilidade, o magistrado singular não está adstrito a rebater todas as questões trazidas nos autos, mas sim, verificar a plausibilidade do direito invocado pelo ora agravado e a existência de "indícios" da prática de atos que causaram prejuízos ao Erário.

Nesse sentido, calha transcrever os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CUMULAÇÃO DE PRETENSÕES. POSSIBILIDADE. INÉPCIA DA INICIAL NÃO CONFIGURADA.**

...

2. Não se configura inépcia da inicial se a petição contiver a narrativa dos fatos configuradores, em tese, da improbidade administrativa e, para o que importa nesta demanda, do prejuízo aos cofres públicos.

3. Sob pena de esvaziar a utilidade da instrução e impossibilitar a apuração judicial dos ilícitos nas ações de improbidade administrativa, a petição inicial não precisa descer a minúcias do comportamento de cada um dos réus. Basta a descrição genérica dos fatos e imputações.



4. Na hipótese dos autos, a referida descrição é suficiente para bem delimitar o perímetro da demanda e propiciar o pleno exercício do contraditório e do direito de defesa.

5. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp 964920, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, julgamento em 28/10/2008, publicado no DJU 13/03/2009)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. DESNECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO EXAUSTIVA. ART. 17, DA LEI N. 8.429/1992.

Agravo regimental não conhecido porquanto foi protocolado intempestivamente. A Lei n. 8.429/1992, ao tratar dos requisitos para a propositura da ação, fala em 'indícios suficientes da existência do ato de improbidade' (art. 17): A peça inicial apresenta os fatos concretos que fundamentaram a ação, descrevendo as condutas de todos os envolvidos, em tópicos separados para cada um deles. Há relevante material probatório colhido durante as investigações, os quais subsidiam a imputação. Pretender que, em juízo inicial de admissibilidade da ação de improbidade, o Juízo externo, com convicção, todos os fundamentos para processar o réu, implicaria em verdadeira antecipação do próprio mérito da demanda. Precedentes do STJ e desta Corte. A possibilidade ou não de utilizar os interrogatórios dos demais réus, envolve questão que refoge de apreciação nesta fase processual postulatória, de cognição superficial dos fatos. Agravo de instrumento não provido."

(TRF3, AI 348278, 3ª Turma, relator Des. Federal MÁRCIO MORAES, DJF 09.03.2010, pág. 91)

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. INDÍCIOS SUFICIENTES DA EXISTÊNCIA DO ATO CONFIGURADOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A Lei nº 8.429/92 prevê em seu art. 17, §6º que a petição inicial seja instruída com documentos ou justificação que contenham em si indícios suficientes da existência do ato de improbidade administrativa descrito na inicial ou que possua fundamentos que justifiquem a impossibilidade de oferecê-los nesse momento processual.

2. Assim, além dos requisitos gerais previstos no art. 282 do CPC, aplicado subsidiariamente, a lei exige que nessa demanda, cuja admissibilidade se encontra sob o crivo do contraditório, a descrição da improbidade imputada ao agente público esteja acompanhada de fundamentos fáticos probatórios e jurídicos.

3. No caso dos autos, a decisão agravada fundamentou a existência de elementos probatórios idôneos sobre a verossimilidade da ocorrência dos atos de improbidade narrados na inicial.

4. Constatado que as alegações constantes da inicial e a documentação trazida aos autos cumpriram o objetivo proposto nesta fase preambular; qual seja, de demonstrar a existência de indícios da prática de supostos atos de improbidade administrativa, motivo pelo qual, a decisão guerreada não merece qualquer reparo.

5. Agravo de instrumento desprovido."

(TRF3, AI 330500, 3ª Turma, Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO, DJF 07.04.2009, pág. 497)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CUMUL AÇÃO DE PEDIDOS. POSSIBILIDADE. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. CABIMENTO DO RECURSO INTERPOSTO. EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS MÍNIMOS. PROSSEGUIMENTO DO FEITO.

...

3. Diante da existência de elementos mínimos que sejam, a apontar à prática de suposto ato ímprobo, impõe-se o prosseguimento o feito, com o recebimento da inicial pelo juiz. Nesta fase processual, cabe tão-somente ao julgador a análise da plausibilidade jurídica das alegações imputadas ao requerido e da adequação da via eleita, sendo inviável o exame aprofundado das questões afetas ao mérito da causa.

4. No caso vertente, a peça vestibular descreve minuciosamente os fatos ocorridos, correlacionando-os às condutas de improbidade administrativa previstas na Lei nº 8.429/92. Há também indicação específica na exordial quanto à existência de farta documentação comprobatória, que embora não tenha sido carreada ao presente recurso, foi anexada aos autos principais, e, por certo, juntamente com a defesa prévia do demandado, serviram de subsídio ao magistrado para o recebimento da petição inicial.

5. Precedentes do E. STJ.

6. Matéria preliminar arguida em contraminuta rejeitada e agravo de instrumento improvido."

(TRF3, AI 147525, 6ª Turma, relatora Des. Federal CONSUELO YOSHIDA, DJ 07.07.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PETIÇÃO INICIAL ADEQUADAMENTE FUNDAMENTADA. PRESENÇA DE JUSTA CAUSA PARA O SEU RECEBIMENTO.

I - Verificada a presença de justa causa na ação de improbidade administrativa, deverá prevalecer o interesse público, quando do recebimento da exordial.

II - Precedentes desta Corte.

III - Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, AI 169630, 6ª Turma, relatora Des. Federal REGINA COSTA, DJU 22.10.2007, pág. 470)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DA PRÁTICA DE ATO ÍMPROBO.

1. A jurisprudência vem entendendo que havendo **indícios** de irregularidade a indicar a necessidade da produção de provas para o exame da questão controvertida em cognição exauriente é de rigor o seu recebimento.
2. O magistrado singular não está adstrito a rebater todas as questões trazidas nos autos, mas sim, verificar a plausibilidade do direito invocado pelo ora agravado e a existência de "indícios" da prática de atos que causaram prejuízos ao Erário.
3. Demonstrada a existência de indícios da prática de ato ímprobo, deve ser mantida a decisão agravada.
5. Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora). Votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004492-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INTERLIGACAO ELETRICA JAGUAR 3 S.A

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP7692100A, ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG7671400A

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO -

DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/03/2018 1454/2402

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Interligação Elétrica Itaquerê Ltda.** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava compelir a autoridade impetrada a efetuar a análise, no prazo improrrogável de 05 (cinco) dias contados do recebimento da intimação expedida, de pedido de habilitação ao Regime Especial de Incentivos para o Desenvolvimento da Infraestrutura - REIDI e, na hipótese de seu deferimento, a publicação do respectivo ato declaratório executivo no Diário Oficial da União no igual prazo de 05 (cinco) dias do deferimento, à vista o transcurso do prazo de quase 120 (cento e vinte dias) dias da realização do protocolo do pedido (Id. 4967876 dos autos de origem).

A agravante alega, em síntese, que:

a) para que um projeto de uma empresa de energia elétrica seja beneficiado pelo REIDI, necessita de aprovação pela ANEEL, com a edição de uma portaria do Ministério das Minas e Energia com essa aprovação. A empresa, então, junta esse documento com o pedido de habilitação no regime do REIDI perante a Secretaria da Receita Federal e, após a aprovação, pode iniciar as compras dos equipamentos de seus fornecedores sem a incidência do PIS e da COFINS;

b) seu projeto foi aprovado pela Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético do Ministério de Minas e Energia, razão pela qual prosseguiu para a última etapa antes de poder aproveitar-se dos benefícios do REIDI, qual seja, a habilitação no regime perante a Receita Federal por meio de protocolo, em 13.11.2017;

c) é importante ressaltar a simplicidade do pedido de habilitação ao REIDI submetido à Receita Federal, apresentado em formulário e acompanhado por poucos documentos, de maneira que cabe à autoridade administrativa tão somente confirmar a regularidade fiscal da agravante, mediante conferência da certidão conjunta acostada ao pedido, assim como a existência de projeto aprovado pelo ministério competente, o que se constata pela simples leitura da Portaria nº 333/2017 da Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético do Ministério de Minas e Energia, publicada em 09/11/2017;

d) à vista da fase atual do projeto e o respectivo impacto financeiro, transcorridos quase 120 (cento e vinte) dias da data de apresentação do pedido de habilitação ao REIDI perante o órgão competente, a agravante teme que a demora na apreciação de seu pedido possa acarretar a ineficácia do benefício, posto que já se encontram em fase de “elaboração de projeto executivo” e “assinatura de contratos” e, enquanto não formalizada a habilitação no REIDI por parte da Secretaria da Receita Federal do Brasil, a empresa continuará sujeita à realização de pagamentos aos seus fornecedores sem usufruir dos incentivos fiscais (suspensão do PIS e da COFINS nessas aquisições) que já lhe foram devidamente aprovados pelo ministério competente, suportando injustamente, assim, enorme prejuízo de ordem financeira;

e) nos termos do art. 4º do Decreto nº 6.144/2007, somente poderá efetuar aquisições e importações de bens e serviços no regime do REIDI a pessoa jurídica previamente habilitada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil;

f) o direito da agravante à apreciação de seu pedido de habilitação em prazo razoável, que torne viável o aproveitamento do benefício, decorre do direito constitucional dos jurisdicionados à razoável duração do processo e à observância pela administração pública, dos princípios da eficiência, moralidade e razoabilidade, nos termos dos artigos 5º, XXXIII, LXXVIII, e 37 da Constituição Federal, 2º, 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, e art. 8º do CPC.

Pleiteia a concessão da antecipação dos efeitos da pretensão recursal, à vista do *periculum in mora* decorrente do impacto financeiro gerado pela demora na análise do pedido administrativo, notadamente a não incidência do benefício concedido pelo REIDI.

É o relatório.

### **Decido.**

A ação originária deste agravo de instrumento foi proposta com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a efetuar a análise, no prazo improrrogável de 05 (cinco) dias contados do recebimento da intimação expedida, de pedido de habilitação ao Regime Especial de Incentivos para o Desenvolvimento da Infraestrutura - REIDI e, na hipótese de seu deferimento, a publicação do respectivo ato declaratório executivo no Diário Oficial da União no igual prazo de 05 (cinco) dias do deferimento, à vista o transcurso do prazo de quase 120 (cento e vinte dias) dias da realização do protocolo do pedido.

Sobre o prazo para que seja proferida decisão administrativa o STJ decidiu no julgamento de recurso repetitivo (REsp 1.138.206) que se aplica ao caso o disposto no artigo 24 da Lei n.º 11.457/07, que estabelece prazo máximo de 360 dias contados a partir da data do protocolo da petição, defesa ou recurso administrativo, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."*

*2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)*

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.
4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."
5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."
6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.
7. Destarte, **tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos** (art. 24 da Lei 11.457/07).
8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.  
(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010 - ressaltei)

Destaque-se outro julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. RESSARCIMENTO. DEMORA NA ANÁLISE DO PEDIDO. MORA. TERMO A QUO. ART. 24 DA LEI 11.457/2007. PRAZO LEGAL DE 360 DIAS. EXEGESE DO ENTENDIMENTO FIRMADO, NO RESP 1.138.206/RS, PELA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS DE TRATAR O ART. 543-C DO CPC.*

*A jurisprudência do STJ se alinhou no sentido de que, após a vigência do art. 24 da Lei n. 11.457/2007, cabe reconhecer que a "resistência ilegítima" da Fazenda Pública ocorre após o prazo de 360 dias para análise do pedido administrativo, a contar do protocolo do pedido de ressarcimento. Entendimento proferido pela sistemática dos recursos repetitivos de que trata o art. 543-C do CPC.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1320706/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 17/08/2015 - ressaltei)*

*In casu*, o pedido de pedido de habilitação ao Regime Especial de Incentivos para o Desenvolvimento da Infraestrutura - REIDI foi protocolado, em **13/11/2017** (Id. 1838466, página 34 ), ou seja, há pouco mais de 120 dias, de modo que ainda não foi ultrapassado o prazo de 360 dias, o que afasta a alegação de ofensa aos artigos 5º, XXXIII, LXXVIII, e 37 da Constituição Federal, 2º, 48 e 49 da Lei nº 9.784/99 e 8º do CPC, pois conforme salientado no julgado representativo da controvérsia, anteriormente explicitado, esse prazo atende à duração razoável do processo. Outrossim, a análise do pleito no prazo pretendido pela recorrente, implicaria violação ao princípio da isonomia, pois lhe colocaria em posição privilegiada em relação aos demais administrados. Correta, portanto, a decisão agravada, entendimento que se mantém independentemente do artigo 4º do Decreto nº 6.144/2007 e da Portaria SPE/MME nº 333/2017, à vista das razões já apontadas.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso IV, *b*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010184-12.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: FERRUSI - INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP7654400A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo **Ferrusi Indústria e Comércio de Peças Ltda.** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade (Id. 762057, páginas 18/21). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 762057, páginas 27/28).

É o relatório.

**Decido.**

Os artigos 1.017, incisos I, II e III, §§1º e 3º, e 932, parágrafo único do CPC, dispõem:

*Art. 1.017. A petição de agravo de instrumento será instruída:*

*I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;*

*II - com declaração de inexistência de qualquer dos documentos referidos no inciso I, feita pelo advogado do agravante, sob pena de sua responsabilidade pessoal;*

*III - facultativamente, com outras peças que o agravante reputar úteis.*

*§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela publicada pelos tribunais.*

*(...)*

*§ 3º Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no [art. 932, parágrafo único](#).*

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível.*

Verifica-se, *in casu*, que as cópias da decisão agravada e dos declaratórios acostadas pelo recorrente por ocasião das razões recursais estão incompletas, pois somente apresentou as páginas 1, 3, 5, e 7 do *decisum* e 1 e 3 da decisão dos declaratórios (Id. 762057, páginas 18/21 e 27/28), bem como não juntou cópia da respectiva certidão de intimação. Desse modo, foi instada a proceder à juntada da cópia integral da decisão dos embargos declaratórios e da certidão de intimação (Id. 982094), o que foi cumprido (Id. 1060957 e 1060962). Posteriormente, constatada a ausência de integralidade da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, foi novamente intimada para juntar sua cópia integral (Id. 1307672), porém não cumpriu a determinação, dado que procedeu à juntada do *decisum* de forma incompleta (Id. 1358144). Assim, não foi cumprido o requisito essencial previsto no inciso I do artigo 1.017 do CPC, mesmo depois de concedido prazo para tanto, nos termos do parágrafo único do artigo 932 do CPC, razão pela qual o agravo não pode ser conhecido.

Nesse sentido é o entendimento consolidado desta corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO. OPORTUNIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. RAZOABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A agravante foi regularmente intimada para complementação da documentação, podendo-se perceber que o respectivo despacho, em harmonia com o princípio da cooperação, 1) indicou a maneira de suprimento da falta, determinando expressamente: "junte aos autos cópia integral da petição que ensejou o pronunciamento judicial recorrido" e 2) trouxe a expressa advertência de que o descumprimento do quanto determinado no prazo assinalado acarretaria a inadmissão do agravo de instrumento. 2. Entretanto, na manifestação protocolada no dia 04/10/2016, não houve cumprimento do quanto determinado, como alega a recorrente. 3. Diante do quanto expressamente disposto no artigo 1.017, inciso I e § 3º, bem como no artigo 932, inciso III e parágrafo único, todos do Código de Processo Civil, não cabe à recorrente valorar a razoabilidade da sanção imposta pelo descumprimento da exigência legal, sob a alegação de que se trata de "apego à forma", mormente no contexto do presente caso, em que, repita-se, foi devidamente concedida oportunidade para regularização da falha. 4. Agravo interno desprovido.*

(AI 00163395320164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017).

*AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 1.017 DO CPC E RESOLUÇÃO PRES Nº 5/2016. NECESSÁRIA A JUNTADA DOS ORIGINAIS DAS CUSTAS. 1. A Resolução PRES nº 5/2016 determina que o recolhimento das custas, preços e despesas será feito mediante Guia de Recolhimento da União (GRU), em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, juntando-se, obrigatoriamente, aos autos, via original com autenticação bancária ou acompanhada do comprovante do pagamento. 2. A agravante foi intimada para regularizar o vício quanto às custas, nos termos do artigo 932 e 1.017, §3º, ambos do CPC. 3. No entanto em vez de apresentar todos os documentos solicitados, apenas trouxe a cópia integral do decisum que apreciou os embargos de declaração, sem atender à determinação quanto à apresentação das guias originais das custas. 4. Não era caso de dilação de prazo, visto que desde sua gênese espera-se que o recurso seja interposto com todas as peças obrigatórias e o comprovante do pagamento das respectivas custas, nos termos do artigo 1.017, do CPC e da Resolução PRES nº 5/2016. 5. Diante da ausência de efetiva correção do vício constatado e, por conseguinte, do descumprimento das exigências previstas no artigo 1.017, do CPC e da Resolução PRES nº 5/2016, o agravo de instrumento não foi conhecido. 6. O cumprimento da determinação de fls. 155 (que foi disponibilizada no DOE em 12.08.2016) em 05.09.2016, em nada altera o fato da inadmissibilidade do agravo de instrumento, visto que embora tenha sido oportunizada a correção do vício apontado, esta não ocorreu no tempo e modo devidos. 7. Agravo interno a que se nega provimento.*

(AI 00131429020164030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2017).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

Publique-se.

Intimem-se.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017667-93.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: WALDECIR DA COSTA TRANSPORTES LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS HENRIQUE MOISES - SP2696470A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço **abertura de vista** (agravo id 1784583) para que **WALDECIR DA COSTA TRANSPORTES LTDA**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003083-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SIEMENS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP2030900A

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão que, em sede de ação ordinária em fase de destinação dos depósitos, ao examinar seu pedido de chamamento do feito à ordem para imediato cumprimento do que foi decidido às fls. 403/404 dos autos originários (Id 1736244 - págs. 96/97), consignou o seguinte (pág. 106 do mesmo Id): *Apenas nova ciência à União Federal e após, cumpra-se a decisão de fl. 519*. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (pág. 115 do citado Id).

Relata a agravante que requereu, com base na homologação pela empresa de desistência do Agravo de Instrumento nº 0035149-18.2012.403.0000, a observância da eficácia da decisão então agravada (fls. 403/404 dos autos principais), para que o total depositado em juízo seja convertido em sua renda, com expedição de ofício à Caixa Econômica Federal. Aduz que agravada discordou e o juízo proferiu o *decisum* agora impugnado, contra o qual opôs embargos de declaração, à vista da ausência de fundamentação, mas foram rejeitados. Sustenta, em síntese, que:

a) a decisão deve ser anulada por falta de fundamentação, eis que a instância *a qua* foi omissa sobre seu pedido de transformação em pagamento definitivo baseado no fato novo consistente no julgamento do agravo de instrumento supracitado e obscura sobre indeferimento de pedido de expedição de ofício à FNDE, pois seu requerimento foi expedição de ofício para a CEF;

b) se esse não for o entendimento, deve ser reformada para que seja efetivamente determinada a transformação em pagamento definitivo dos valores depositados.

Requer a antecipação da tutela recursal, a fim de que seja mantido o montante à disposição do juízo pela suspensão da decisão *a quo*. Aduz, quanto ao *periculum in mora*, que é demonstrado pela ofensa à segurança jurídica, em razão da iminente possibilidade de levantamento de valores pela parte autora. Pleiteia, ao final, o provimento do recurso nos termos mencionados.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil estabelecem:

*Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.*

*§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.*

*§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.*

*Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:*

[...]

*II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;*

[...]

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

*In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

A demanda originária deste agravo de instrumento é uma ação ordinária em fase de destinação dos depósitos em que a União Federal apresentou petição (Id 1736244 - págs. 96/97) em que afirma, com base na notícia de que a pessoa jurídica desistiu do Agravo de Instrumento nº 0035149-18.2012.403.0000, que, em consequência, permanece válida a decisão nele impugnada (fls. 403/404 dos autos originários), a qual entendeu que o total do montante depositado deveria ser convertido em sua renda. Requereu, nesses termos, o seguinte:

1) Assim sendo, a União requer seja o presente feito chamado à ordem e seja dado imediato cumprimento ao quanto decidido às fls. 403/404, também com base na manifestação da União e da Derat/SP de fls. 386/387 e item 35 do documento de fl. 544v, oficiando-se a CEF a realizar a transformação em pagamento definitivo da União do restante dos valores ainda depositados em juízo, na proporção e sob os códigos de receita indicados às fls. 469/470.

2) A União requer ainda, com base na manifestação da Derat/SP de fls. 540/545, item 36, seja a CEF oficiada para disponibilizar o extrato completo, isto é, desde a abertura da Conta n. 0265.280.00192724-0.

Foi determinada a manifestação da parte adversa, que discordou (Id 1736244 - págs. 99/102). Dada vista à União, reiterou a petição acima indicada (págs. 103/105 desse Id). Foi, então, proferido o *decisum* recorrido, *verbis* (pág. 106 do mesmo Id): *Apenas nova ciência à União Federal e após, cumpra-se a decisão de fl. 519.* O ente opôs embargos de declaração, em que apontou a ausência de fundamentação dessa decisão e pleiteou que fossem sanadas as seguintes omissão e obscuridade (Id 1736244 - págs. 109/111):

. *omissão sobre o pedido de transformação em pagamento definitivo para a União do restante dos valores ainda depositados em juízo, na proporção e sob os códigos de receita indicados em fls. 469/470, dado fato novo consistente no julgamento do Agravo de Instrumento nº 0035149-18.2012.403.0000 ajuizado por SIEMENS LTDA, cujo conteúdo homologou a desistência do recurso, conforme requerido em fls. 576;*

. *obscuridade sobre o indeferimento de pedido de expedição de ofício à FNDE, pois o pedido da Fazenda Nacional foi expedição de ofício para a Caixa Econômica Federal – CEF, conforme requerido em fls. 576.*

[grifei]

Verifica-se que o juízo *a quo* não examinou o argumento da União que ensejou seus pleitos de fl. 576 dos autos originários (Id 1736244 - págs. 96/97), qual seja, existência do citado fato novo, o que foi mantido mesmo após a oposição dos embargos de declaração. Aliás, a decisão agravada, como visto, não apresentou qualquer fundamento. A motivação é requisito obrigatório das decisões judiciais, sob pena de afronta ao inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal e ao § 1º do artigo 489 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:*

[...]

*IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;* [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004\)](#)

[...]

*Art. 489. [...]*

*§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

[...]

[ressalte]

Desse modo, o *decisum* agravado é nulo e outro deve ser proferido com a devida análise dos argumentos da União indicados à fl. 576 e nos embargos de declaração de fls. 588/589 dos autos originários. Está configurada, portanto, a probabilidade do direito.

Outrossim, está caracterizado o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, uma vez que é iminente a possibilidade de levantamento dos valores pela parte autora antes do exame dos argumentos do ente.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil, **DEFIRO a antecipação da tutela recursal**, a fim de que seja suspensa a decisão agravada e o montante mantido à disposição do juízo.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a parte agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002528-37.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: DA DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MODELACAO SANTA RITA LTDA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO MONTEIRO BARRETO - SP206679, PHILIPPE ANDRE ROCHA GAIL - SP2203330A, COLUMBANO FEIJO - SP3466530A, DAVI ULISSES BATISTA DE MESQUITA - SP2228440A

## D E C I S Ã O

Remessa necessária e apelação interposta pela União (Id. 975170) contra sentença que, em sede de mandado de segurança, concedeu a ordem nos seguintes termos (Id. 975168):

**[...] JULGO PROCEDENTE O PEDIDO e CONCEDO A SEGURANÇA** para assegurar à Impetrante o direito de não ser compelida ao recolhimento da parcela correspondente à inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS da Impetrante, bem como o direito de proceder, após o trânsito em julgado desta sentença, à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS e COFINS sobre a parcela correspondente ao ICMS, no período do quinquênio que antecede à impetração deste mandamus, acrescidos de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, de forma não cumulativa com outros índices de correção monetária, com créditos dos demais tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, nos termos da legislação em vigor (art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.637/2002, e art. 170-A do Código Tributário Nacional).

*Quanto a esse procedimento, não ficará excluída a atividade de fiscalização a ser legitimamente exercida pelo Fisco, a quem incumbirá verificar a exatidão das importâncias a serem compensadas, na forma da lei.*

*Intime-se a Autoridade Impetrada para cumprimento imediato da presente decisão, independentemente do trânsito em julgado, nos termos do disposto no artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/2009, o qual autoriza a execução provisória da sentença em casos quando não houver vedação à concessão de medida liminar.*

*Sem condenação em honorários advocatícios, em face do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009.*

*Custas na forma da lei.*

Sustenta a apelante, em síntese, que:

a) os valores referentes ao ICMS pagos por determinada pessoa jurídica sujeita ao recolhimento do PIS e da COFINS devem integrar a base de cálculo de tais contribuições, pois se trata de parcelas, como outras quaisquer, que compõem o custo do bem ou serviço, balizando a formação do preço e repercutindo, conseqüentemente, nas receitas auferidas pela empresa (artigo 3º, b, da Lei Complementar nº 7/1970, artigo 2º da Lei Complementar nº 70/1991, artigo 3º, §§ 1º e 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, artigos 150, § 7º, e 195, inciso I, alínea b, e § 12, da Constituição Federal, artigo 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/2002, artigo 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/2003, Lei nº 12.973/2014, artigo 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977 e Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça);

b) ainda não houve a modulação dos efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 574706, com o que é de rigor, por ora, a manutenção da composição do ICMS na base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS

Requer a reforma da sentença.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Manifestação do Ministério Público Federal (Id. 1177881).

**É o relatório. Decido.**

A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. As questões atinentes aos dispositivos suscitados nas razões recursais, notadamente artigo 3º, b, da Lei Complementar nº 7/1970, artigo 2º da Lei Complementar nº 70/1991, artigo 3º, §§ 1º e 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, artigos 150, § 7º, e 195, inciso I, alínea b, e § 12, da Constituição Federal, artigo 1º, § 1º, da Lei nº 10.637/2002, artigo 1º, § 1º, da Lei nº 10.833/2003, Lei nº 12.973/2014, artigo 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977, e às Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação.

Observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE nº 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo

### **Prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação**

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de débitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: "*válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005*".

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em **14/3/2017** (Id. 975117). Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

### **Necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação**

A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF, nos seguintes termos:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.*

*1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).*

2. *Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.*

3. *No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.*

4. *Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

(REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009).

No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 14/3/2017), observa-se que a impetrante juntou documentos comprobatórios do pagamento do PIS/COFINS relativos aos períodos de **25/3/2013, 25/3/2014, 25/3/2015 e 24/3/2016** (Id. 975113, 975123, 975124, 975126, 975131, 975134, 975135, 975137, 975142, 975146, 975147 e 975153). Dessa forma, no que concerne aos meses referidos, deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada, porquanto comprovado o direito líquido e certo necessário para a concessão da ordem no presente remédio constitucional. A respeito, segue julgado desta corte:

*TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. NÃO INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. COMPROVAÇÃO PARCIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Quanto à prescrição, é de ser adotado o entendimento externado pelo E. STF em 04/08/2011, no julgamento do RE 566.621, segundo o qual, para os feitos ajuizados posteriormente a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, em 09/06/2005, como no presente caso, é de 5 (cinco) anos o prazo para restituição de indébitos referentes a tributos sujeitos a lançamento por homologação. 2. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2. 3. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006). 4. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS. 5. A via especial do mandado de segurança, em que não há dilação probatória, impõe que a impetrante comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo. E, para isso, deve trazer à baila todos os documentos hábeis à comprovação do que requer. Sem esses elementos de prova, impõe-se reconhecer a improcedência do pedido de compensação, relativamente aos recolhimentos não comprovados por guias DARF. 6. Quanto à compensação do período comprovado nos autos, a questão, no âmbito da Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime a ser aplicado é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n. 0005742-26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010. Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC). REsp nº 1137738/SP. 7. Consigne-se que a compensação a ser realizada poderá ser feita com parcelas vencidas e vincendas de débitos tributários, tendo em vista a ausência de disposição em sentido contrário no Código Tributário Nacional (art. 170) e na recente legislação sobre a matéria (Lei 9.430/96, alterada pela Lei 10.637/02). 8. A compensação somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado da decisão, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN, conforme o decidido no Recurso Especial representativo de controvérsia n. 1167039. 9. No que tange à correção monetária, tendo em vista o período objeto da compensação, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786). 10. Inaplicável o artigo 167 do Código Tributário Nacional, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira. 11. Apelo parcialmente provido.*

(AMS 00135899620114036000, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012) - grifei

### **Compensação de valores indevidamente recolhidos**

A parte autora pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*



1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado Do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

In casu, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A esse respeito, já se manifestou o STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DOIS RECURSOS ESPECIAIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. REGRA DO ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. DEMANDA AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 104/2001. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07.

(...)

3. O disposto no art. 170-A do CTN, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, somente se aplica às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 104/01, ou seja, a partir de 11.1.2001, o que se verifica na espécie. Ademais, o referido dispositivo legal também se aplica às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido, segundo entendimento firmado em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp n. 1.167.039/DF).

4. Entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes: REsp 1277941/PB, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 16.11.2011; AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 24.10.2011.

5. Recurso especial do contribuinte parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Recurso especial da Fazenda parcialmente provido.

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF** representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em **2017**, após a entrada em vigor da LC n.º 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

### **Correção monetária do indébito**

Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. RECOLHIMENTO INDEVIDO. REPETIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. "Em hipóteses de notória divergência interpretativa, como é o caso dos autos, esta Corte tem mitigado as exigências regimentais formais, entre elas, o cotejo analítico" (AgRg no REsp 1.103.227/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 7/12/09).

2. No cálculo da correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito. São eles: (a) a ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (b) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (c) a OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988; (d) o IPC, de janeiro de 1989 e fevereiro de 1989; (e) a BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (f) o IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991; (g) o INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (h) o IPCA, série especial, em dezembro de 1991; (i) a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012)

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.*

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. *Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.*

3. *Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.*

4. *Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.*

*(REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009)*

Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, *ex vi* do disposto nas Súmulas 512 do Supremo Tribunal Federal e 105 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com base no artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa necessária**, a fim de reformar a sentença e conceder parcialmente a segurança para reconhecer o direito de a impetrante proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS apenas do período comprovado nos autos (pagamentos realizados em **25/3/2013, 25/3/2014, 25/3/2015 e 24/3/2016**), com as limitações explicitadas.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003699-59.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: TARJAB INCORPORADORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VAGNER APARECIDO NOBREGA VALENTE - SP207760

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SAO PAULO SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Tarjab Incorporadora Ltda.** contra decisão (Id 4712956 dos autos eletrônicos originários) que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida nos seguintes termos (Id 4687172 - pág. 10):

*Em face de todo o exposto, requer a concessão de **MEDIDA LIMINAR** para que seja reconhecida a suspensão da exigibilidade dos débitos tributários vinculados aos processos administrativos: 10880.969.872/2009-26; 10880.969.873/2009-71; 10880.969.874/2009-15; 10880.969.875/2009-60; 10880.969.876/2009-12; 11610.014.582/2002-10 e 19679.008.457/2003-79 nos termos do inciso III, do art. 151 do CTN, bem como seja determinada a expedição **IMEDIATA** da certidão positiva com efeito de negativa de débitos federais (CPEN), conforme disposto nos art. 205 e/ou 206 do CTN, bem como garantida as renovações futuras, salvo se pela existência de outros débitos tributários, até o trânsito em julgado da presente medida, seja porque:*

*a) Os débitos fiscais vinculados aos processos administrativos supracitados encontram-se extintos por força da previsão contida no art. 2, da Lei nº. 12.996/2014 e no art. 33, da Lei nº. 13.043/2014;*

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) é garantida a ciência prévia do ato legal por parte dos administrados quanto às situações que preveem a instituição ou a majoração de tributos (inciso I do artigo 150 da Constituição Federal);

b) os documentos que juntou asseguram a lisura e transparência da manifestação pelo ingresso no programa de parcelamento especial, quais sejam: termos de adesão (artigo 2º da Lei nº 12.996/2014), termo de opção pelo pagamento à vista, com a utilização dos prejuízos fiscais (artigo 33, da Lei nº 13.043/2014, artigo 1, § 7º, da Lei nº 11.941/2009 e artigo 1º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2014), requerimento de quitação antecipada (RQA) e DARF de liquidação do pagamento, o que atende o definido na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2014, que regulamenta o parcelamento, especialmente devem ser observados os §§ 6º e 7º do artigo 4º, segundo os quais o RQA, além de suspender a exigibilidade das parcelas, dá o direito à renovação da certidão de regularidade fiscal (CPEN);

c) os processos administrativos objeto do *writ* jamais poderiam impedir a renovação da certidão de regularidade fiscal, pois se encontram abrangidos pela disposição do inciso I do artigo 150 do Código Tributário Nacional;

d) requereu a suspensão da exigibilidade dos débitos fiscais vinculados aos processos administrativos, nos termos do inciso III do artigo 150 do CTN, até que a autoridade apontada como coatora promovesse a revisão dos lançamentos. Tal fato, por si só, daria ensejo e suporte legal para que o agravado renovasse a certidão, considerado que a delonga da Receita Federal do Brasil para a confirmação das informações prestadas tempestivamente não pode ser óbice a tal procedimento;

e) indeferir a medida liminar antes da apresentação das informações contradiz o preceito contido no inciso I do artigo 7º da Lei nº 12.016/2009;

f) sua CPEN tem validade até 27/2/2018 e, conseqüentemente, com a exigência indevida encontrar-se-á impedida em obter a sua renovação, o que gera dano de difícil reparação e perecimento de direito, haja vista que o ato coator impossibilita a transmissão das propriedades imobiliárias.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal para que seja deferida a liminar e, por fim, o provimento do recurso nesses termos.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil estabelecem:

*Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.*

*§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.*

*§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.*

*Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:*

[...]

*II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;*

[...]

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

*In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

A demanda originária deste agravo de instrumento é um mandado de segurança impetrado para que os débitos de determinados processos administrativos tenham sua exigibilidade suspensa, com a consequente expedição de regularidade fiscal do contribuinte. Entende, resumidamente, que as dívidas foram parceladas e, nesses termos, não podem impedir a emissão do documento. O juízo *a quo* concluiu que os documentos juntados não permitem verificar se, de fato, foram cumpridas todas as normas que regem o programa de parcelamento ao qual informa ter aderido.

A agravante aduz, neste recurso, que os documentos que juntou asseguram a lisura e transparência da manifestação pelo ingresso no programa de parcelamento especial, quais sejam termos de adesão, termo de opção pelo pagamento à vista, com a utilização dos prejuízos fiscais, requerimento de quitação antecipada (RQA) e DARF de liquidação do pagamento. Realmente a empresa apresentou a seguinte documentação:

- *RECIBO DE CONSOLIDAÇÃO DE MODALIDADE DE PAGAMENTO À VISTA DA LEI 12.996/2014 COM UTILIZAÇÃO DE PREJUÍZO FISCAL E BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DA CSLL PARA LIQUIDAR MULTA E JUROS - DEMAIS DÉBITOS NO ÂMBITO DA RFB*, enviado em 24/9/2015 (Id 4687563 dos autos principais);

- requerimento, protocolado em 24/9/2015, dirigido à Receita Federal no qual requer a inclusão, de ofício, de determinados processos administrativos (entre os quais se encontram os citados como pendência no relatório fiscal da recorrente emitido em 20/2/2018 – Id 4687467) no parcelamento das dívidas fiscais, consoante a Lei nº 12.996/2014 (Id 4687567);

- *Requerimento de Quitação Antecipada de Parcelamentos junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil e Requerimento de Quitação Antecipada de Parcelamentos junto à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional*, ambos de 24/11/2015 (Id 4687728 e 4687741);

- comprovantes de arrecadações de débitos com vencimentos entre 25/8 e 28/11/2014 (Id 4687748, 4687753 e 4687757).

Por outro lado, foi juntada também intimação da Receita Federal com o seguinte teor (Id 4687767):

*Trata o presente de processo de pedido de revisão de consolidação do parcelamento de que trata a Lei 12.996/2014 na qual o contribuinte solicita inclusão dos débitos dos processos 13808.002176/2001-41, 10880.657928/2009-01, 10880.969872/2009-26, 10880.969873/2009-71, 10880.969874/2009-15, 10880.969875/2009-60, 10880.969876/2009-12, 11610.014582/2002-10 e 19679.008457/2003-79.*

*O contribuinte aderiu a modalidade L12996-RFB-DEMAIS em 25/08/2014 e esta modalidade encontra-se em consolidação.*

*Os processos objeto do pedido do contribuinte são referentes a PERDCOMPs na qual o contribuinte apresentou recurso/impugnação.*

*Pelo fato do contribuinte ter apresentado o presente pedido de inclusão dentro do prazo para prestação das informações necessárias a consolidação, poderia considerar que o presente pedido seria desistência dos recursos/impugnações dos processos em questão.*

*Entretanto, em consulta, nota-se que o contribuinte parou de pagar as parcelas da modalidade L12996-RFB-DEMAIS em 11/2014.*

*Procedemos com o cálculo manual dos valores pagos e devidos pelo contribuinte no âmbito da modalidade L12996-RFB-DEMAIS levando em consideração a inclusão dos processos acima descritos. Após cálculos e simulações, chegou-se à conclusão de que restaria um saldo devedor na modalidade L12996-RFB-DEMAIS de **R\$ 323.456,28** devidos em setembro/2017.*

*Diante de todo exposto, fica o contribuinte acima identificado **INTIMADO**, no prazo de 30 dias contados a partir do recebimento desta, a comprovar a quitação do saldo devedor apurado, sob pena de indeferimento da inclusão dos débitos acima descritos na modalidade L12996-RFB-DEMAIS.*

Não é possível verificar pela cópia a data do documento, mas se verifica, pelo texto, que é posterior a setembro/2017, ou seja, é o mais recente de toda a documentação, o que demonstra que há controvérsia acerca dos pagamentos e não é possível constatar o direito líquido e certo alegado pela pessoa jurídica. Saliente-se que, no cabeçalho da intimação, é indicado o processo administrativo 18186.728786/2015-52 e há referência à fl. 49, mas não foi juntada qualquer outra folha desse PA.

Desse modo, justifica-se a manutenção da decisão agravada.

Ausente a probabilidade do direito, desnecessária a apreciação do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, pois, por si só, não permite a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a parte agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004193-21.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: 3M DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP1733620A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP1163430A

## D E C I S Ã O

Desistência do agravo de instrumento requerida pela União (Id 1863842), a qual homologo, nos termos dos artigos 998 do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006410-71.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME PEREIRA DAS NEVES - SP1597250A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006410-71.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO



## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUIÇÃO contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de substituição da fiança bancária por seguro-garantia.

Allega a agravante, em síntese, que a decisão ora agravada viola diretamente o art. 15 da Lei nº 6.830/80, bem como diverge da jurisprudência, na medida em que não cabe ao magistrado e muito menos ao credor impor condições à substituição da garantia autorizada pela lei de regência. Aduz, ademais, inexistir qualquer condição ou exigência relativa ao prazo da apólice, sendo certo que o prazo de vigência do seguro não afeta a validade da garantia.

No doc. n. 856403 foi deferida a antecipação da tutela recursal.

Com contrarrazões (doc. n. 1066988) retornaram os autos para julgamento.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006410-71.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME PEREIRA DAS NEVES - SP1597250A

AGRAVADO: PROCURADOR-REGIONAL DA PROCURADORIA REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO PAULO (3ª REGIÃO), UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

Com efeito, a execução se realiza no interesse do credor (art. 797 do CPC), o que significa dizer que o menor gravame ao devedor não pode ocasionar a ineficiência da execução. Em suma, a execução não pode ser indolor ou inócua, posto que não é esse o sentido do art. 805 do CPC.

Cuidou o artigo 835 do CPC de estabelecer, portanto, uma ordem preferencial para a realização da penhora, visando permitir a eficiência do procedimento de cobrança. Também a Lei 6.830/80 (art. 9º e art. 11) estabelece uma ordem para a nomeação de bens à penhora. Impende salientar que o Código de Processo Civil estabeleceu no parágrafo 1º do aludido art. 835 que: "*É prioritária a penhora em dinheiro, podendo o juiz, nas demais hipóteses, alterar a ordem prevista no caput de acordo com as circunstâncias do caso concreto*". Depreende-se, portanto, que somente os itens dos incisos II a XIII podem ser penhorados sem obediência da ordem prevista.

Além disso, é posicionamento sedimentado nos tribunais que a exequente não se encontra obrigada a aceitar a nomeação de bens que, a despeito de figurarem em melhor localização no elenco do art. 11 citado, não ostentam a necessária liquidez.

Existindo bens outros livres e desembaraçados, portanto, é de rigor o acatamento da recusa pela exequente daqueles nomeados pela executada, o que se faz em harmonia com o comando do artigo 797 do NCPC (art. 612 do CPC/1973).

Acerca da matéria, o entendimento jurisprudencial:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DOS BENS NOMEADOS À PENHORA . DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. POSSIBILIDADE. ILIQUIDEZ DO TÍTULO.*

1. *A debênture é título executivo extrajudicial (CPC, art. 585, I) emitida por sociedades por ações, sendo título representativo de fração de mútuo tomado pela companhia emitente, passível de garantia da execução fiscal.*

2. *A exegese do art. 656 do CPC torna indiscutível a circunstância de que a gradação de bens visa favorecer o credor/exequente, porquanto a nomeação pelo executado somente é válida e eficaz se obedecer à ordem legal e houver concordância daquele.*

3. *A nomeação dos bens à penhora realizada pelo devedor, quando desobedecida a ordem prevista no art. 655 do CPC ou quando esse bem for de difícil ou duvidosa liquidação, pode ser indeferida pelo Juízo. Precedentes: EDcl no REsp 913.240/RS, DJ de 19.11.2007; REsp 885.062/RS, DJ de 29.03.2007; AgRg no Ag 667.905/SP, DJ de 29.08.2005; AgRg no Ag 459.671/RS, DJ de 28.06.2004.*

4. *Em sede de execução fiscal, demonstrado que o bem nomeado à penhora é de difícil alienação, acolhendo impugnação do credor, a jurisprudência desta Corte tem se firmado no sentido de determinar a substituição do bem penhora do, por outros livres, sem que haja malferimento do art. 620 do CPC, máxime porque a penhora visa à expropriação de bens para satisfação integral do crédito exequendo".*

5. *Agravo Regimental desprovido".*

*(STJ. Proc. AgRg no REsp 1203358 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJe 16/11/2010).*

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DO BEM NOMEADO À PENHORA. IN CASU, BEM MÓVEL (MAQUINÁRIO - UNIDADE DE MOAGEM). POSSIBILIDADE. DIREITO DE RECUSA. ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL.*

**1. O exequente pode recusar a nomeação de bens à penhora, quando se revele de difícil alienação e dependente de mercado especialíssimo a expropriação necessária.**

2. *É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o devedor tem o dever de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80, podendo o credor recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhora dos, caso se verifique sejam eles de alienação difícil, tendo em vista o fato de que a execução é feita no interesse do exequente e não do executado.*

3. *Precedentes: REsp 771830/RJ Relator Ministra ELLIANA CALMON DJ 05.06.2006; AgRg no Ag 648051/SP Relator Ministro JOSÉ DELGADO DJ 8.08.2005; REsp 727141/DF Relatora Ministra ELLIANA CALMON DJ 4.10.2005; REsp 612686 /SP Relatora Ministra ELIANA CALMON DJ 3.05.2005)*

4. *Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, ara dar provimento ao recurso especial de fls.58/69"*

*(STJ; Proc. EDcl no AgRg no REsp 732788 / MG; 2ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJ 28/09/2006).*

*PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA -SIMILITUDE JURÍDICA DAS TESES.*

1. *Não há divergência entre os arestos, paradigma e recorrido, respectivamente, pois ambos contemplam a tese da relatividade da ordem de nomeação de bens à penhora, inscrita no art. 11 LEF.*

**2. A relatividade faz possível a recusa da oferta pela parte ou pelo juiz, se verificada a iliquidez dos bens ofertados.**

**3. Correta recusa de garantir-se a execução com pedras preciosas de difícil alienação.**

4. *Embargos de divergência não conhecidos."*

*(STJ, EREsp n. 662.349, Rel. Min. José Delgado, j. 01.10.06)*

No mesmo sentido é a anotação de Theotônio Negrão:

"O direito conferido ao devedor de nomear bens à penhora não é absoluto, mas relativo; deve observar a ordem estabelecida na lei (CPC, art. 655), indicando aqueles bens mais facilmente transformáveis em dinheiro, sob pena de sofrer as consequências decorrentes de omissões, propositadas ou não, a respeito. Assim, não cumpridas essas exigências, sujeita-se o executado a ver devolvido ao credor o direito à nomeação (CPC, art. 657, 'caput', última parte)" (STJ 110/167). (NEGRÃO, Theotônio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 35ª ed., São Paulo, Saraiva, 2003, p. 720, nota 3b ao art. 656)

Logo, o princípio da menor onerosidade ao devedor deve ser aplicado quando existirem alternativas igualmente úteis à satisfação do direito do credor.

O art. 15 da Lei das Execuções Fiscais, ao dispor sobre a possibilidade e substituição, pelo executado, de bem diverso por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia não estabeleceu uma ordem preferencial entre as três possibilidades, de modo que na hipótese de requerimento de substituição de um imóvel por outra garantia, tanto o seguro-garantia como a fiança bancária encontrariam igual vantagem

Todavia, o caso em tela trata da substituição da carta de fiança pelo seguro-garantia. Aqui há de se ponderar a incidência do art. 797 do CPC e o direito relativo do devedor ao nomear bens.

Se há discordância da exequente quanto a substituição pleiteada, e se ambas as garantias ocupam a mesma posição na ordem de penhora, não há que falar em direito subjetivo do devedor quanto a escolha do que deve prevalecer.

Tal direito existiria quando comprovada a intenção da exequente em tornar excessivamente onerosa a execução, exigindo, por exemplo, a penhora de bens de baixa liquidez ou que não se encontram em poder do devedor.

Na espécie, entretanto, encontra-se plenamente justificada a recusa. Sustenta a exequente que a carta de fiança é garantia melhor, mais vantajosa, que oferece maior resguardo ao valor segurado quando comparada com a apólice de seguro. Aduz que as cartas de fiança são mais estáveis, vez que garantem o valor inscrito por prazo indeterminado, ao passo que o seguro-garantia tem prazo determinado e exige atos de renovação.

De fato, a fiança caracteriza-se por uma obrigação pessoal incondicionada enquanto o contrato de seguro pressupõe o pagamento de um prêmio que pode ser frustrado acaso o contratante não cumpra com a contraprestação exigida pela seguradora, pelo que verificada a maior liquidez da carta de fiança.

De mais a mais, o credor não está obrigado a aceitar determinado bem quando existente alternativa mais vantajosa, e ao prever a possibilidade de uso de uma garantia a lei não impede que o Fisco discorde da oferta desde que existam razões para tanto.

Nesse sentido os precedentes desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. ANTECIPAÇÃO DE GARANTIA. CARTA DE FIANÇA. SUBSTITUIÇÃO POR SEGURO GARANTIA. NECESSIDADE DE EXPRESSA CONCORDÂNCIA DA EXEQUENTE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*1. Medida cautelar em que se pretende antecipar a garantia de futura execução fiscal e afastar óbices à renovação de certidão de regularidade fiscal.*

*2. De acordo com o entendimento da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a substituição de garantia requer a expressa concordância do exequente.*

*3. A União não manifestou concordância com a substituição da carta de fiança pelo seguro-garantia.*

*4. Ante a discordância da União, a substituição da garantia não pode ser deferida.*

*5. Agravo interno desprovido.*

*(AC 00190082020134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2016)*

*EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE ORDENOU A SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA DE CARTA DE FIANÇA POR SEGURO GARANTIA. AUSÊNCIA DE EXPRESSA CONCORDÂNCIA DO CREDOR. RECURSO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDO.*

*1. Em sede de recuperação de recursos públicos, como é o caso da execução fiscal, e diante do princípio da indisponibilidade do patrimônio público, não existe a regra vulgar de que "quem cala consente".*

2. Se havia sido ofertada e aceita a fiança bancária, não se poderia substituí-la de pronto pelo seguro-garantia sem que efetivamente houvesse a anuência do Poder Público exequente, conforme dimana da interpretação do art. 15, I, da LEF.

3. A lei atual ampara o seguro-garantia como equivalente da penhora (nova redação do art. 15, I, da LEF, pela Lei nº 13.043/14), mas a lei não impede que o Fisco discorde da oferta dessa garantia se a mesma infringir normatização que traz certa dose de segurança para o exequente no sentido de que o seguro não é uma quimera ou um "golpe" contra o Poder Público para se obter fantasiosamente a suspensão da exigibilidade do débito exequendo.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0010739-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 12/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2015)

Portanto, evidenciado motivo razoável a embasar a recusa da exequente, de rigor a manutenção da decisão agravada.

Ante todo o exposto, revejo o posicionamento adotado em sede de apreciação da liminar e nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

---

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. RECUSA DA EXEQUENTE. OPÇÃO PELA MANUTENÇÃO DA CARTA DE FIANÇA. POSSIBILIDADE. NOMEAÇÃO DE BENS PELO DEVEDOR. DIREITO RELATIVO. PREFERÊNCIA POR BENS QUE OSTENTAM MAIOR LIQUIDEZ. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

- Com efeito, a execução se realiza no interesse do credor (art. 797 do CPC), o que significa dizer que o menor gravame ao devedor não pode ocasionar a ineficiência da execução. Em suma, a execução não pode ser indolor ou inócua, posto que não é esse o sentido do art. 805 do CPC.

- Cuidou o artigo 835 do CPC de estabelecer, portanto, uma ordem preferencial para a realização da penhora, visando permitir a eficiência do procedimento de cobrança. Também a Lei 6.830/80 (art. 9º e art. 11) estabelece uma ordem para a nomeação de bens à penhora. Impende salientar que o Código de Processo Civil estabeleceu no parágrafo 1º do aludido art. 835 que: "*É prioritária a penhora em dinheiro, podendo o juiz, nas demais hipóteses, alterar a ordem prevista no caput de acordo com as circunstâncias do caso concreto*". Depreende-se, portanto, que somente os itens dos incisos II a XIII podem ser penhorados sem obediência da ordem prevista.

- Além disso, é posicionamento sedimentado nos tribunais que a exequente não se encontra obrigada a aceitar a nomeação de bens que, a despeito de figurarem em melhor localização no elenco do art. 11 citado, não ostentam a necessária liquidez.

- Existindo bens outros livres e desembaraçados, portanto, é de rigor o acatamento da recusa pela exequente daqueles nomeados pela executada, o que se faz em harmonia com o comando do artigo 797 do NCPC (art. 612 do CPC/1973).

- No mesmo sentido é a anotação de Theotonio Negrão: "*O direito conferido ao devedor de nomear bens à penhora não é absoluto, mas relativo; deve observar a ordem estabelecida na lei (CPC, art. 655), indicando aqueles bens mais facilmente transformáveis em dinheiro, sob pena de sofrer as conseqüências decorrentes de omissões, propositadas ou não, a respeito. Assim, não cumpridas essas exigências, sujeita-se o executado a ver devolvido ao credor o direito à nomeação (CPC, art. 657, 'caput', última parte)*" (STJ 110/167). (NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 35ª ed., São Paulo, Saraiva, 2003, p. 720, nota 3b ao art. 656)

- Logo, o princípio da menor onerosidade ao devedor deve ser aplicado quando existirem alternativas igualmente úteis à satisfação do direito do credor.

- O art. 15 da Lei das Execuções Fiscais, ao dispor sobre a possibilidade e substituição, pelo executado, de bem diverso por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia não estabeleceu uma ordem preferencial entre as três possibilidades, de modo que na hipótese de requerimento de substituição de um imóvel por outra garantia, tanto o seguro-garantia como a fiança bancária encontrariam igual vantagem.

- Todavia, o caso em tela trata da substituição da carta de fiança pelo seguro-garantia. Aqui há de se ponderar a incidência do art. 797 do CPC e o direito relativo do devedor ao nomear bens.

- Se há discordância da exequente quanto a substituição pleiteada, e se ambas as garantias ocupam a mesma posição na ordem de penhora, não há que falar em direito subjetivo do devedor quanto a escolha do que deve prevalecer.
- Tal direito existiria quando comprovada a intenção da exequente em tornar excessivamente onerosa a execução, exigindo, por exemplo, a penhora de bens de baixa liquidez ou que não se encontram em poder do devedor.
- Na espécie, entretanto, encontra-se plenamente justificada a recusa. Sustenta a exequente que a carta de fiança é garantia melhor, mais vantajosa, que oferece maior resguardo ao valor segurado quando comparada com a apólice de seguro. Aduz que as cartas de fiança são mais estáveis, vez que garantem o valor inscrito por prazo indeterminado, ao passo que o seguro-garantia tem prazo determinado e exige atos de renovação.
- De fato, a fiança caracteriza-se por uma obrigação pessoal incondicionada enquanto o contrato de seguro pressupõe o pagamento de um prêmio que pode ser frustrado acaso o contratante não cumpra com a contraprestação exigida pela seguradora, pelo que verificada a maior liquidez da carta de fiança.
- De mais a mais, o credor não está obrigado a aceitar determinado bem quando existente alternativa mais vantajosa, e ao prever a possibilidade de uso de uma garantia a lei não impede que o Fisco discorde da oferta desde que existam razões para tanto. Precedentes.
- Portanto, evidenciado motivo razoável a embasar a recusa da exequente, de rigor a manutenção da decisão agravada.
- Agravado de instrumento não provido. Cassada a antecipação da tutela concedida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004332-70.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANTE BORGES BONFIM - BA21011  
AGRAVADO: ADRIANA MARCILENE MARINI 35922493809  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO BOTELHO SENNA - SP184686

### D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela **ANTT – Agência Nacional de Transportes Terrestres** contra decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu em parte a tutela de urgência nos seguintes termos (Id 4331603 dos autos eletrônicos originários).

*[...] **DEFIRO PARCIALMENTE A TUTELA DE URGÊNCIA** para **impedir** que a Agência Nacional de Transportes Terrestres **condicione** a liberação de veículos apreendidos/retidos, em decorrência de seu poder de polícia, ao pagamento de despesas especificadas no art. 1º, IV, “a” e §6º da Resolução-ANTT n. 233/2003, pertinente aos veículos da autora, devendo, in casu, prevalecer o disposto no art. 231, VIII, CTB, sem prejuízo da continuidade da atividade fiscalizatória e eventual capitulação de infração diversa, desde que a liberação do veículo não seja igualmente condicionada ao pagamento de despesas quando prevista a medida de retenção, isolada ou cumulativamente, no Código de Trânsito Brasileiro, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais) por evento noticiado após intimação da presente decisão.*

Pleiteia a agravante a concessão de efeito suspensivo. Aduz, quanto ao risco de dano grave e de difícil reparação, que há risco à segurança do transporte de pessoas e supressão da eficácia dos atos fiscalizatórios que pratica, além de impor aos usuários do eventual transporte irregular de passageiros novo ônus, com o pagamento dos custos de transbordo, alimentação e hospedagem que decorreram do comportamento do transportador. Requer, ao final, o provimento do recurso, para que seja reformado o *decisum*.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*

*Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

*In casu*, foram desenvolvidos os seguintes argumentos quanto ao *periculum in mora* (Id 1822108 - pág. 21):

*De fato, a imunidade conferida implica em risco reverso à segurança do transporte de pessoas, ao passo que suprime a eficácia dos atos fiscalizatórios praticados pela Autarquia sobre o recorrido e impõe aos usuários do eventual transporte irregular de passageiros novo ônus, com o pagamento dos custos de transbordo, alimentação e hospedagem que decorreram do comportamento faltoso do transportador.*

O dano precisa ser atual e presente, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foram suscitados danos genéricos que não são concretos. Não foi demonstrada, destarte, de que maneira ocasional lesão seria grave, de difícil ou impossível reparação, como exige o artigo 995, parágrafo único, anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014677-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DP BARROS - PAVIMENTACAO E CONSTRUCAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: GLAICO FREIRE DELGADO - SP223741

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento em face a r. decisão (ID 2182453) que deferiu o pedido de antecipação da tutela, e determinou que as bases de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, devidas pelo impetrante, sejam apuradas sem a inclusão do ICMS e/ou ISS.

Em razões de agravo de instrumento a União Federal (ID 969633) requer a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, a fim de suspender os efeitos da decisão ora agravada, seja, no mérito, requer a reforma ou anulação da r. decisão ora recorrida, com o conseqüente indeferimento ou revogação da liminar concedida à autora/gravada.

Em resposta ao agravo de instrumento (ID 1158556) requer seja mantida a r. decisão agravada.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014677-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DP BARROS - PAVIMENTACAO E CONSTRUCAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: GLAICO FREIRE DELGADO - SP223741

## VOTO

Em preliminar alega a agravante que o pedido da agravada se limita à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, no entanto, o D. Juízo *a quo* concedeu a exclusão tanto do ICMS quanto do ISS. Aduz, decisão extra ou ultra petita.

Por primeiro, cumpre consignar tratar-se de sentença *ultra petita*, tendo em vista que o juízo *a quo* excedeu os limites da lide, julgando além do pedido.

Em sua peça exordial, a Apelada em ID 2085395, questiona a inconstitucionalidade da inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS. Em sua contraminuta de agravo (ID 1158556), aduz que considerando que a empresa agravada é prestadora de serviços, e que, portanto não recolhe ICMS, a aplicação da decisão ora agravada na prática, irá refletir apenas sobre a incidência do ISS, tal como formulado na petição inicial.

Assim, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se aos limites do pedido.

Passo a decidir.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social(COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que *"O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS"*.

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223), tendo a matéria sido fixada na tese nº 69, Ata nº 6, de 15/03/2017, publicada no DJE nº 53, de 17/03/2017.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

Nesse sentido, decidiu a E. Segunda Seção, desta Corte:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS / COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS."*



*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

*III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.*

*IV - Embargos infringentes providos."*

*(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se).*

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

*"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS / COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHONSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.')* (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

Assim, a decisão que deferiu o pedido de liminar, merece reforma no tocante a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, sendo mantida a exclusão do ISS da base de cálculo do PIS/COFINS.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, consoante fundamentação.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. PEDIDO LIMINAR DEFERIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Por primeiro, cumpre consignar tratar-se de sentença *ultra petita*, tendo em vista que o juízo *a quo* excedeu os limites da lide, julgando além do pedido.

- Em sua peça exordial, a apelada em ID 2085395, questiona a inconstitucionalidade da inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS. Em sua contraminuta de agravo (ID 1158556), aduz que considerando que a empresa agravada é prestadora de serviços, e que, portanto não recolhe ICMS, a aplicação da decisão ora agravada na prática, irá refletir apenas sobre a incidência do ISS, tal como formulado na petição inicial.

- Assim, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se aos limites do pedido.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente.

-Agravado de Instrumento parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015187-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIPART INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS PARA CONSTRUCAO CIVIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP1807470A

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015187-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIPART INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS PARA CONSTRUCAO CIVIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP1807470A

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento em face a r. decisão (ID 1530448) que deferiu o pedido liminar tão somente para proibir a autoridade impetrada de cobrar, por ora, as contribuições para o PIS e a COFINS com a inclusão do ICMS e ISS em sua base de cálculo, até que a questão transite em julgado, sendo definitivamente resolvida, com ou sem modulação de efeitos pela Suprema Corte.

Em razões de agravo de instrumento a União Federal (ID 1000525) requer a concessão do efeito suspensivo, de modo a se determinar a imediata reforma a r. decisão agravada, com o restabelecimento da exigibilidade do PIS e da COFINS sobre o ISS e ICMS.

Em resposta ao agravo de instrumento (ID 1198649), requer a integral manutenção da decisão recorrida, uma vez que a cobrança pretendida pela Agravante é total e reconhecidamente inconstitucional.

Em parecer do Ministério Público Federal (ID 1174589), manifesta-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015187-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIPART INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS PARA CONSTRUCAO CIVIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP1807470A

## VOTO

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223), tendo a matéria sido fixada na tese nº 69, Ata nº 6, de 15/03/2017, publicada no DJE nº 53, de 17/03/2017.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

Nesse sentido, decidiu a E. Segunda Seção, desta Corte:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS / COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

*III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.*

*IV - Embargos infringentes providos."*

*(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se).*

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

*"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS / COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHONSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.')* (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

Assim, a decisão que deferiu o pedido de liminar, não merece reforma, devendo ser mantida em sua integralidade.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, consoante fundamentação.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. PEDIDO LIMINAR DEFERIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente.

-Agravo de Instrumento Improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora)., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004367-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE COMERCIALIZACAO DE INGRESSOS S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: TACIO LACERDA GAMA - BA1566700A

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar nos seguintes termos (Id 4673503 dos autos eletrônicos originários):

*[...] defiro a liminar. Declaro a ilegitimidade material da inclusão das parcelas do ISSQN nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da Cofins, razão pela qual determino à impetrada abster-se de exigir da impetrante o recolhimento das exações sobre essas verbas, bem assim se prive de adotar qualquer ato material de cobrança dos valores pertinentes a maior.*

Pleiteia a agravante a concessão de efeito suspensivo. Aduz, quanto ao risco de dano grave e de difícil reparação, que a empresa gozará de recolhimento a menor do tributo por tempo indeterminado, já que esperar pelo fim do julgamento desse agravo de instrumento poderá equivaler a perda de seu objeto ante o julgamento do *mandamus*. Requer, ao final, o provimento do recurso, para que seja reformado o *decisum*.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*

*Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

*In casu*, foram desenvolvidos os seguintes argumentos quanto ao *periculum in mora* (Id 1826911 - pág. 14):

*No que concerne ao dano grave e de difícil reparação, deve ser ressaltado que, caso seja mantida a decisão agravada, a empresa recorrida gozará de recolhimento a menor do tributo por tempo indeterminado, já que esperar pelo fim do julgamento desse agravo de instrumento poderá equivaler a perda de seu objeto ante o julgamento primeiro do Mandado de Segurança no qual proferida a decisão liminar.*

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que não foi especificada de que maneira a o recolhimento do tributo na forma como autorizado causaria prejuízo à União, especialmente considerado que, se for vencedora ao final, poderá cobrar eventuais diferenças. Não foi demonstrada, destarte, de que maneira ocasional lesão seria grave, de difícil ou impossível reparação, como exige o artigo 995, parágrafo único, anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a parte agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003782-12.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: INDUSTRIAS REUNIDAS DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ABASOLO LAMARCO - SP3125160A, LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP1308240A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INDÚSTRIAS REUNIDAS DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS LTDA. contra a decisão que, em sede de execução fiscal determinou a conversão em renda do valor penhorado das contas da agravante para a finalidade do pagamento de multa por litigância de má-fé.

Alega a agravante, em síntese, que o depósito judicial constante em seu nome nos autos do executivo fiscal decorre de bloqueio de ativos financeiros para garantia dos débitos em cobrança pela União, não sendo possível utilizá-lo para quitação de débito de natureza diversa, qual seja, multa por litigância de má-fé. Argumenta que, uma vez pago o débito (principal, juros, custas e honorários), os valores remanescentes deverão ser restituídos ao executado, nos termos do artigo 907 do CPC. Defende que a aplicação da multa está em discussão no poder judiciário, por meio do Agravo de Instrumento nº 0002931-63.2014.4.03.0000, o que impede a conversão em renda, uma vez que a trata-se de valor controverso.

Deferida a concessão de efeito suspensivo (Id 621153).

Com contrarrazões (Id 771352)

É o relatório.

Decido.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003782-12.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: INDÚSTRIAS REUNIDAS DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ABASOLO LAMARCO - SP3125160A, LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP1308240A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

Em tese, entendo que, a multa por litigância de má-fé poderia ser quitada pelo depósito existente nos autos a partir de bloqueio via penhora “online”. Veja-se a jurisprudência trazida pela agravante sobre o assunto:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. QUITAÇÃO DO DÉBITO NO CURSO DO PROCESSO. INTIMAÇÃO DA EXEQUENTE. DESNECESSIDADE. LEVANTAMENTO DE SALDO REMANESCENTE PELA EXECUTADA.*

1. Os débitos inscritos em dívida ativa sob o número 80.7.10.003683-88 e 80.6.10.013495-50 foram quitados em sua integralidade, insurgindo-se a Fazenda contra a extinção da execução fiscal sem que lhe fosse oportunizado se manifestar previamente sobre a destinação do saldo remanescente dos depósitos efetuados pela parte executada.

2. À falta de disposição expressa na Lei n.º 6.830/80, aplicável subsidiariamente o Código de Processo Civil de 2015, art. 907, conforme autorizado pelo art. 1º da LEF.

3. Após a conversão em renda de valores depositados nos autos da presente execução fiscal, suficientes à quitação dos débitos e extinção do feito executivo, a existência de eventual saldo remanescente em favor da executada deve ser por ela levantado, sendo descabida a pretensão fazendária de se utilizar de tais valores para fins de pagamento de débitos em outros processos executivos.

4. Precedente:TRF3, 4ª Turma, AI 00200848020124030000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, j. 09/08/2013, publ. 21/08/2013.

5. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2160864 - 0037740-02.2010.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2016 )

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. BACENJUD. PARCELAMENTO. LEI 12.996/2014. QUITAÇÃO DO VALOR DA ANTECIPAÇÃO (ARTIGO 2º, §2º, I, LEI 12.996/2014). CONVERSÃO PARCIAL DA PENHORA. CONCORDÂNCIA DA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. AMORTIZAÇÃO. FACULDADE DO DEVEDOR. DESTINAÇÃO EXCLUSIVA À MODALIDADE DE PARCELAMENTO DOS DÉBITOS EXECUTADOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Ausente interesse na integração da decisão agravada que, supostamente, não teria esclarecido a forma de amortização a ser adotada quando da conversão dos valores constritos, pois ao decidir os embargos declaratórios em primeiro grau, afastou-se a ocorrência de omissão.

2. O pedido alternativo, para que a conversão dos valores seja suspensa, sob o fundamento de que o bloqueio dos valores não foi convertido em penhora quando da adesão ao parcelamento, já foi analisado no julgamento do agravo de instrumento AI 0028351-41.2012.4.03.0000, estando preclusa a questão.

3. Os valores cuja destinação se discute decorrem de constrição promovida pelo Juízo a quo através do BACENJUD, não se tratando de depósitos judiciais efetuados pela executada de forma voluntária para garantir a execução, sendo relevante tal distinção, pois à conversão dos valores constritos não se aplica o disposto no artigo 10 da Lei 11.941/2009.

4. Para a hipótese da penhora, possível a aplicação da previsão de amortização da dívida parcelada prevista no artigo 7º, §1º, da Lei 11.941/2009 (aplicável por força do artigo 2º, §7º, da Lei 12.996/2014), que constitui faculdade do devedor, o que possibilita que a conversão seja apenas parcial, e seja destinada, tal como pleiteado pela executada, exclusivamente à quitação do saldo devedor da antecipação prevista no artigo 2º, §2º, I, da Lei 12.996/2014, e para a amortização de parcelas exclusivamente relacionadas à dívida executada.

5. Não se constata a possibilidade da conversão ser utilizada para quitar o valor da antecipação em outras modalidades de parcelamento, que não aquela relacionada aos débitos executados, pois a constrição está vinculada aos débitos objeto da ação executiva em que determinada, já que na hipótese de rescisão do acordo, tal garantia ainda deverá estar vinculada à satisfação dos mesmos débitos executados, não podendo, pois, durante o acordo, ser reduzida para satisfazer débitos outros.

6. Agravo de instrumento parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 579529 - 0006517-40.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 07/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2016)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO - JUROS APLICADOS AO DEPÓSITO JUDICIAL - LEI Nº 11.941/2009 - LIMITAÇÕES - CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO E LEVANTAMENTO - CORREÇÃO DOS CÁLCULOS APRESENTADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL.

1. Nas ações de conhecimento ou nos mandados de segurança que tenham por fim a discussão judicial de tributos, o depósito do seu montante integral suspende a exigibilidade do crédito tributário. Por seu turno, o destino dos depósitos realizados nos autos está vinculado ao resultado final da demanda, com foros de definitividade (conversão em renda da União no caso do pedido julgado improcedente, ou levantamento dos depósitos, na hipótese de procedência dos pedidos formulados).

2. Os percentuais de redução e sua incidência impedem o duplo benefício do contribuinte, que, do contrário, utilizaria a remuneração, que seria devida no caso de levantamento do depósito judicial, e que é paga pela União Federal, para quitar os seus débitos com a própria União Federal, com as benesses legais. Precedente do C. STJ (AgRg no REsp 1268584/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 23.05.2012).

3. Manutenção da decisão recorrida que homologou os cálculos apresentados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 520648 - 0030533-63.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 28/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2015)



Ora, os arestos transcritos acima tratam de hipóteses diversas daquela evidenciada nos presentes autos. Em tais hipóteses, pretendia-se que o saldo remanescente do depósito fosse utilizado para a quitação de dívidas absolutamente estranhas à lide, por exemplo cobradas em outros executivos fiscais. No caso dos autos, a dívida que se pretende quitar é intrinsecamente ligada à execução, na medida em que se trata de multa por litigância de má-fé que foi determinada em razão da conduta da executada nos próprios autos.

Assim, entendo que, uma vez que a dívida da litigância de má-fé é relacionada à execução, seria possível a conversão em renda.

Ocorre, porém, que, no caso dos autos, tal multa por litigância de má-fé continua a ser discutida em grau de recurso, não havendo decisão transitada em julgada sobre a questão. Nesse sentido, seria temerária a conversão, sendo que a multa não é definitiva. Nesse sentido vejam-se os seguintes arestos do E. STJ:

*..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. NULIDADE DE INTIMAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO VISLUMBRADA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 07/STJ. INCIDÊNCIA. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL OU CONVERSÃO EM RENDA. LEGITIMIDADE DA AÇÃO. SÚMULA 83/STJ. INCIDÊNCIA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. II - In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem, que consignou que não vislumbrou irregularidade na intimação da municipalidade, tampouco cerceamento de defesa, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 07/STJ. III - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual, o levantamento de depósito judicial ou a sua conversão em renda da Fazenda Pública, sujeita-se ao trânsito em julgado da decisão que reconheceu ou afastou a legitimidade da exação, porquanto o art. 32, § 2º, da Lei n. 6.830/80, é norma especial em relação ao art. 587 do CPC, motivo pelo qual não se aplica o verbete sumular n. 317/STJ. IV - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula 83/STJ. V - O Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. VI - Agravo Regimental improvido. ..EMEN:*

*(AGARESP 201500665193, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/05/2016 ..DTPB:.)*

*SENTENÇA. MULTA DO ART. 538 DO CPC. AUSÊNCIA DO CARÁTER PROTELATÓRIO. EXCLUSÃO. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. Observo que o Tribunal local não emitiu juízo de valor sobre os dispositivos legais cuja ofensa se aduz (in casu, arts. 475-O, 520, 574, 587, 730, 739-A do CPC). O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ. 3. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 4. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, ao contrário do que ocorre no CPC, no regime da Execução Fiscal, persiste a norma segundo a qual, nos termos do art. 32, § 2º, da Lei 6.830/80, somente após o trânsito em julgado será possível a conversão do depósito em renda ou o levantamento da garantia. Nesse sentido: "Por força da regra contida no art. 32, § 2º, da Lei 6.830/80, o levantamento de depósito judicial ou a sua conversão em renda da Fazenda Pública, sujeita-se ao trânsito em julgado da decisão que reconheceu ou afastou a legitimidade da exação. O art. 32, § 2º, da Lei 6.830/80 é norma especial, que deve prevalecer sobre o disposto no art. 587 do CPC, de modo que a conversão em renda do depósito em dinheiro efetuado para fins de garantia da execução fiscal somente é viável após o trânsito em julgado da decisão que reconheceu a legitimidade da exação. Em virtude desse caráter especial da norma, não há falar na aplicação do entendimento consolidado na Súmula 317/STJ" (EREsp 734.831/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.11.2010). 5. Quanto à multa aplicada pela Corte de origem, percebe-se que os Embargos de Declaração foram opostos na origem com notório propósito de prequestionamento da matéria, razão pela qual deve ser afastada a penalidade prevista no art. 538 do CPC. 6. Recurso Especial provido apenas para afastar a multa fixada pelo Tribunal a quo quando do julgamento dos Aclaratórios. ..EMEN:*

*(RESP 201300796887, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:12/02/2016.)*

Na hipótese entendo que a conversão em renda dos valores depositados está condicionada ao trânsito em julgado dos Agravos de Instrumento 0002931-63.2014.4.03.0000, que trata exatamente da questão e que pendem de recurso de agravo no E. STJ e STF.

Ante o exposto, voto para dar provimento ao Agravo de Instrumento.

---

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. DISCUSSÃO EM GRAU RECURSAL. LEVANTAMENTO DA CONVERSÃO EM RENDA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- Entese, entendo que, a multa por litigância de má-fé poderia ser quitada pelo depósito existente nos autos a partir de bloqueio via penhora "online".
- Os arestos transcritos acima tratam de hipóteses diversas daquela evidenciada nos presentes autos. Em tais hipóteses, pretendia-se que o saldo remanescente do depósito fosse utilizado para a quitação de dívidas absolutamente estranhas à lide, por exemplo cobradas em outros executivos fiscais. No caso dos autos, a dívida que se pretende quitar é intrinsecamente ligada à execução, na medida em que se trata de multa por litigância de má-fé que foi determinada em razão da conduta da executada nos próprios autos.
- Entendo que, uma vez que a dívida da litigância de má-fé é relacionada à execução, seria possível a conversão em renda.
- Ocorre, porém, que, no caso dos autos, tal multa por litigância de má-fé continua a ser discutida em grau de recurso, não havendo decisão transitada em julgada sobre a questão. Nesse sentido, seria temerária a conversão, sendo que a multa não é definitiva.
- Na hipótese entendo que a conversão em renda dos valores depositados está condicionada ao trânsito em julgado dos Agravos de Instrumento 0002931-63.2014.4.03.0000, que trata exatamente da questão e que pendem de recurso de agravo no E. STJ e STF.
- Recurso provido.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001130-55.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP2313550A  
APELADO: RENILDA CARDOSO ROJAS

APELAÇÃO (198) Nº 5001130-55.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP2313550A

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela ORDEM ODS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, em razão da renegociação da dívida. Sem condenação em custas e em verba honorária. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Alega a apelante, em síntese, que a adesão ao parcelamento não possui o efeito de extinguir a obrigação ou adquirir nova dívida, mas apenas suspender o débito, nos termos do artigo 922 do Código de Processo Civil. Pede a reforma da r. sentença.

Sem as contrarrazões de apelação (ID. 1262246), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO (198) Nº 5001130-55.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP2313550A  
APELADO: RENILDA CARDOSO ROJAS

## VOTO

Cuida, a hipótese, de execução fiscal ajuizada pela Ordem dos Advogados do Brasil para haver débito consubstanciado na Certidão de Dívida Ativa (Id. 1262217), a qual foi extinta ante a existência de parcelamento.

Com efeito, o parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, consoante o artigo 151, inciso VI do Código Tributário Nacional, desde que seja posterior à execução fiscal.

A propósito, a C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil - REsp nº 957.509/RS, de que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo, *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO.*

*1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN.*

2. Consequentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; (REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002).

3. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003 (em que convertida a Medida Provisória 107, de 10 de fevereiro de 2003), autorizou o parcelamento (conhecido por PAES), em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais e sucessivas, dos débitos (constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, ainda que em fase de execução fiscal) que os contribuintes tivessem junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional com vencimento até 28.02.2003 (artigo 1º).

4. A Lei 10.522/2002 (lei reguladora do parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003), em sua redação primitiva (vigente até o advento da Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009), estabelecia que: "Art. 11. Ao formular o pedido de parcelamento, o devedor deverá comprovar o recolhimento de valor correspondente à primeira parcela, conforme o montante do débito e o prazo solicitado.

(...) § 4º Considerar-se-á automaticamente deferido o parcelamento, em caso de não manifestação da autoridade fazendária no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data da protocolização do pedido.

(...)"

5. Destarte, o § 4º, da aludida norma (aplicável à espécie por força do princípio *tempus regit actum*), erigiu hipótese de deferimento tácito do pedido de adesão ao parcelamento formulado pelo contribuinte, uma vez decorrido o prazo de 90 (noventa) dias (contados da protocolização do pedido) sem manifestação da autoridade fazendária, desde que efetuado o recolhimento das parcelas estabelecidas.

6. In casu, restou assente na origem que: "... a devedora formalizou sua opção pelo PAES em 31 de julho de 2003 (fl.. 59). A partir deste momento, o crédito ora em execução não mais lhe era exigível, salvo se indeferido o benefício.

Quanto ao ponto, verifico que o crédito em foco foi realmente inserido no PAES, nada havendo de concreto nos autos a demonstrar que a demora na concessão do benefício deu-se por culpa da parte executada. Presente, portanto, causa para a suspensão da exigibilidade do crédito.

Agora, ajuizada a presente execução fiscal em setembro de 2003, quando já inexequível a dívida em foco, caracterizou-se a falta de interesse de agir da parte exequente. Destarte, a extinção deste feito é medida que se impõe."

7. À época do ajuizamento da demanda executiva (23.09.2003), inexistia homologação expressa ou tácita do pedido de parcelamento protocolizado em 31.07.2003, razão pela qual merece reparo a decisão que extinguiu o feito com base nos artigos 267, VI (ausência de condição da ação), e 618, I (mutilidade da execução ante a inexigibilidade da obrigação consubstanciada na CDA), do CPC.

8. É que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.

9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, do CTN).

10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 957.509/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 25/08/2010)

Por oportuno, trago julgados desta Quarta Turma:

**EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 151, INCISO IV, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.**

- Conforme disposto no artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, o parcelamento realizado após a propositura da execução fiscal suspende a exigibilidade do crédito tributário, o que não justifica a extinção da ação, dado que inadimplente o contribuinte, haverá o prosseguimento do feito. Precedentes do STJ.

- Firmada a adesão ao parcelamento em 26.10.2009, posteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, ocorrida em 24.09.2009, se impõe a reforma da sentença extintiva.

- Apelação parcialmente provida.

(AC 00353557120134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2015.)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO PROCESSO.

I. O parcelamento acarreta a suspensão da exigibilidade do débito, nos termos do inciso VI, do art. 151, do CTN.

II. Destarte, suspensa a exigibilidade do crédito tributário, fica o sujeito ativo impedido de exercitar atos de cobrança, determinando a suspensão da execução durante o prazo concedido pelo credor. Impossibilidade de extinção da execução. Precedentes do STJ.

III. Apelação provida.

(AC 00377195020124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2013.)

Na hipótese, verifica-se que a execução fiscal foi ajuizada em 17/02/2017 (fl. 02) encontra-se com a exigibilidade do crédito tributário suspensa, em razão de concessão de parcelamento administrativo, consoante manifestação da exequente (Id. 1262238).

Desse modo, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, aperfeiçoada após a propositura da ação, não tem o condão de extinguir, mas apenas suspender o curso do feito executivo.

Assim, merece reparo a r. sentença, para que a execução fiscal seja suspensa em razão da adesão do executado a parcelamento administrativo.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DO FEITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 151, VI DO CTN. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO PROCESSO. RECURSO PROVIDO.

- Execução fiscal ajuizada pela Ordem dos Advogados do Brasil para haver débito consubstanciado na Certidão de Dívida Ativa (Id. 1262217), a qual foi extinta ante a existência de parcelamento.

- O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, consoante o art. 151, VI, do CTN, desde que seja posterior à execução fiscal.

- A C. Primeira Seção do STJ pacificou o entendimento, em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil - REsp nº 957.509/RS, de que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.

- A execução fiscal, a execução fiscal foi ajuizada em 17/02/2017 (fl. 02) encontra-se com a exigibilidade do crédito tributário suspensa, em razão de concessão de parcelamento administrativo, consoante manifestação da exequente (Id. 1262238).

- A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, aperfeiçoada após a propositura da ação, não tem o condão de extinguir, mas apenas suspender o curso do feito executivo.

- Apelação provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010629-30.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: UNIMED DE MONTE ALTO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE GUSTAVO VEDOVELLI DA SILVA - SP2168380A  
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010629-30.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: UNIMED DE MONTE ALTO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE GUSTAVO VEDOVELLI DA SILVA - SP216838  
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIMED DE MONTE ALTO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO contra a decisão que não acolheu a exceção de pré-executividade oposta.

Alega o agravante, em síntese, que todos os créditos que perfazem a dívida em cobro devem ser declarados prescritos.

O pedido liminar restou indeferido.

O agravado apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010629-30.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: UNIMED DE MONTE ALTO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE GUSTAVO VEDOVELLI DA SILVA - SP216838  
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

## VOTO

Com efeito, a Lei n.º 9.656/98 criou o ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS quando este é utilizado por beneficiários de planos privados de assistência à saúde. O ressarcimento permite que o SUS receba de volta os valores despendidos com internações de pessoas que deveriam ter sido atendidas na rede hospitalar privada em virtude de previsão contratual, mas que acabaram sendo atendidas pela rede pública de saúde. Tal ressarcimento possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, e por esse motivo não tem por objeto a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. Não se faz necessária a edição de Lei Complementar para dispor sobre a matéria, razão pela qual não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais tributários. Além disso, resta evidente que a garantia de acesso universal à saúde pública não obsta o contratante de plano privado de ser atendido na rede pública de saúde, o que, porém, não significa que a seguradora possa locupletar-se com a cobrança por um serviço que não prestou através de sua rede particular credenciada, em detrimento do Estado, como se pretende.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte é pacífica no sentido de que a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no art. 32 da Lei n.º 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, prescreve em 05 anos, na forma do Decreto n.º 20.910/1932, aplicando-se as normas de suspensão e interrupção na forma da Lei n.º 6.830/80, sendo inaplicável o prazo prescricional estabelecido no Código Civil.

Nesse sentido os precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. CRÉDITO APURADO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. OCORRÊNCIA. 1. O crédito da ANS foi apurado em processo administrativo, o qual é necessário ao cálculo dos valores que deverão ser ressarcidos ao Sistema Único de Saúde. 2. O entendimento do STJ é no sentido de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932. 3. Enquanto pendente a conclusão do processo administrativo, não há falar em transcurso de prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto 20.910/1932 ("não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la"). Com efeito, enquanto se analisa o quantum a ser ressarcido, não há, ainda, pretensão. 4. Só se pode falar em pretensão ao ressarcimento de valores após a notificação do devedor a respeito da decisão proferida no processo administrativo, uma vez que o montante do crédito a ser ressarcido só será passível de quantificação após a conclusão do respectivo processo administrativo. 5. Deste modo, como a parte ora agravada foi notificada da decisão do processo administrativo em 14.8.2006 (fl. 378, e-STJ) e a inscrição em dívida ativa somente foi efetivada em 9.1.2012 (fl. 379, e-STJ), constata-se a ocorrência da prescrição quinquenal no presente caso. 6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp n.º 1439604/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 02.10.2014, publicado no DJe de 09.10.2014)*

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ANS. PLANOS DE SAÚDE PRIVADOS. RESSARCIMENTO AO SUS. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. INOCORRÊNCIA. TABELA TUNEP. LEGALIDADE. 1. Observa-se que o ônus probatório é da Fundação demandante, cabendo a ela a juntada dos documentos para o deslinde da lide, não havendo qualquer impedimento para a obtenção dos documentos solicitados. A realização de prova pericial também se mostra inócua, já que a pretensão para verificação das ilegalidades das cobranças demandam apenas prova documental, sendo despicienda perícia. 2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte é pacífica no sentido de que a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no art. 32 da Lei n.º 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, prescreve em 05 anos, na forma do Decreto n.º 20.910/1932, aplicando-se as normas de suspensão e interrupção na forma da Lei n.º 6.830/80. 3. O crédito cobrado foi definitivamente constituído em 01/10/2011, data da notificação do encerramento do procedimento administrativo (fls. 1684). Assim, embora os fatos que originaram a obrigação tenham ocorrido em 2005, verifica-se que foi interposto processo administrativo em 2007, encerrado em 2011, data do início da contagem do prazo prescricional, razão pela qual não há que se falar em prescrição. 4. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI n. 1.931-MC, decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento ao SUS instituído pela Lei n. 9.656/98. 5. (...) 6. Não houve ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98. 7. Conforme se verifica às 1.620 dos autos, todos os atendimentos são posteriores à criação da Lei n.º 9.656/98, razão pela qual não há que se falar em ofensa à irretroatividade da lei, de sorte que é válida a cobrança dos valores relativos ao ressarcimento ao SUS. 8. (...) 9. (...) 10. (...) 11. Agravo retido conhecido e desprovido. Apelo desprovido. (TRF3ª Região, AC 2011.61.02.007050-0, Quarta Turma, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, e-DJF3 Judicial I 18/08/2016)*

Saliente-se que a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de análise de recurso repetitivo, no REsp nº 1.112.577/SP, firmou entendimento de que o prazo prescricional se inicia após o encerramento do processo administrativo, *verbis*:

*ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. PRESCRIÇÃO. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEI 9.873/99. PRAZO DECADENCIAL. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E À RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. 1. A Companhia de Tecnologia e Saneamento Ambiental de São Paulo-CETESB aplicou multa à ora recorrente pelo fato de ter promovido a "queima da palha de cana-de-açúcar ao ar livre, no sítio São José, Município de Itapuí, em área localizada a menos de 1 Km do perímetro urbano, causando inconvenientes ao bem-estar público, por emissão de fumaça e fuligem" (fl. 28). 2. A jurisprudência desta Corte tem reconhecido que é de cinco anos o prazo para a cobrança da multa aplicada ante infração administrativa ao meio ambiente, nos termos do Decreto n.º 20.910/32, o qual que deve ser aplicado por isonomia, à falta de regra específica para regular esse prazo prescricional. 3. Não obstante seja aplicável a prescrição quinquenal, com base no Decreto 20.910/32, há um segundo ponto a ser examinado no recurso especial - termo inicial da prescrição - que torna correta a tese acolhida no acórdão recorrido. 4. A Corte de origem considerou como termo inicial do prazo a data do encerramento do processo administrativo que culminou com a aplicação da multa por infração à legislação do meio ambiente. A recorrente defende que o termo a quo é a data do ato infracional, ou seja, data da ocorrência da infração. 5. O termo inicial da prescrição coincide com o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata. Nesses termos, em se tratando de multa administrativa, **a prescrição da ação de cobrança somente tem início com o vencimento do crédito sem pagamento, quando se torna inadimplente o administrado infrator. Antes disso, e enquanto não se encerrar o processo administrativo de imposição da penalidade, não corre prazo prescricional, porque o crédito ainda não está definitivamente constituído e simplesmente não pode ser cobrado.** 6. No caso, o procedimento administrativo encerrou-se apenas em 24 de março de 1999, nada obstante tenha ocorrido a infração em 08 de agosto de 1997. A execução fiscal foi proposta em 31 de julho de 2002, portanto, pouco mais de três anos a contar da constituição definitiva do crédito. 7. Nesses termos, embora esteja incorreto o acórdão recorrido quanto à aplicação do art. 205 do novo Código Civil para reger o prazo de prescrição de crédito de natureza pública, deve ser mantido por seu segundo fundamento, pois o termo inicial da prescrição quinquenal deve ser o dia imediato ao vencimento do crédito decorrente da multa aplicada e não a data da própria infração, quando ainda não era exigível a dívida. (REsp 1.112.577/SP, Primeira Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 08/02/2010)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. CRÉDITO APURADO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. OCORRÊNCIA. 1. O crédito da ANS foi apurado em processo administrativo, o qual é necessário ao cálculo dos valores que deverão ser ressarcidos ao Sistema Único de Saúde. 2. O entendimento do STJ é no sentido de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932. 3. **Enquanto pendente a conclusão do processo administrativo, não há falar em transcurso de prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto 20.910/1932** ("não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la"). Com efeito, enquanto se analisa o quantum a ser ressarcido, não há, ainda, pretensão. 4. Só se pode falar em pretensão ao ressarcimento de valores após a notificação do devedor a respeito da decisão proferida no processo administrativo, uma vez que o montante do crédito a ser ressarcido só será passível de quantificação após a conclusão do respectivo processo administrativo. 5. Deste modo, como a parte ora agravada foi notificada da decisão do processo administrativo em 14.8.2006 (fl. 378, e-STJ) e a inscrição em dívida ativa somente foi efetivada em 9.1.2012 (fl. 379, e-STJ), constata-se a ocorrência da prescrição quinquenal no presente caso. 6. Agravo Regimental não provido. (AGRESP 201400471356, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, j. 02/10/2014, DJe 09/10/2014)*

O crédito constante da certidão de dívida ativa nº 17615-01 consiste em valor de natureza não tributária, apurado no âmbito do processo administrativo 33902.436813/2011-91, decorrente de obrigação de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS, instituída pelo artigo 32 da Lei 9.656/98, em razão de autorizações de internação hospitalar.

A execução fiscal foi ajuizada em 01/07/2015, posteriormente, portanto, à alteração perpetrada pela Lei Complementar nº 118/2005 que, publicada no D.O.U. de 09 de fevereiro de 2005, entrou em vigor em 09 de junho de 2005 (artigo 4º), pelo que aplicável no presente caso. Logo, o marco interruptivo do prazo prescricional, nos termos da referida lei complementar, consuma-se com o despacho que ordenou a citação da executada (15/10/2015), consoante redação atribuída ao então vigente artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil/1973.



Na hipótese, verifica-se da Certidão de Dívida Ativa que os débitos em cobro indicam como datas de vencimento os dias 15/08/2014 e 30/10/2014. Assim, considerando-se que entre a data de vencimento da obrigação e o ajuizamento da execução fiscal (15/10/2015) não transcorreu mais de cinco anos, não há que se falar em prescrição.

Ademais, não há notícia de que o processo administrativo de apuração tenha permanecido paralisado por mais de 05 anos, não havendo de se cogitar eventual prescrição intercorrente.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- A Lei n.º 9.656/98 criou o ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS quando este é utilizado por beneficiários de planos privados de assistência à saúde. O ressarcimento permite que o SUS receba de volta os valores despendidos com internações de pessoas que deveriam ter sido atendidas na rede hospitalar privada em virtude de previsão contratual, mas que acabaram sendo atendidas pela rede pública de saúde. Tal ressarcimento possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, e por esse motivo não tem por objeto a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos. Não se faz necessária a edição de Lei Complementar para dispor sobre a matéria, razão pela qual não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais tributários. Além disso, resta evidente que a garantia de acesso universal à saúde pública não obsta o contratante de plano privado de ser atendido na rede pública de saúde, o que, porém, não significa que a seguradora possa locupletar-se com a cobrança por um serviço que não prestou através de sua rede particular credenciada, em detrimento do Estado, como se pretende.

- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte é pacífica no sentido de que a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no art. 32 da Lei n.º 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, prescreve em 05 anos, na forma do Decreto n.º 20.910/1932, aplicando-se as normas de suspensão e interrupção na forma da Lei n.º 6.830/80, sendo inaplicável o prazo prescricional estabelecido no Código Civil.

- Saliente-se que a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de análise de recurso repetitivo, no REsp nº 1.112.577/SP, firmou entendimento de que o prazo prescricional se inicia após o encerramento do processo administrativo, *verbis*:

- O crédito constante da certidão de dívida ativa nº 17615-01 consiste em valor de natureza não tributária, apurado no âmbito do processo administrativo 33902.436813/2011-91, decorrente de obrigação de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS, instituída pelo artigo 32 da Lei 9.656/98, em razão de autorizações de internação hospitalar.

- A execução fiscal foi ajuizada em 01/07/2015, posteriormente, portanto, à alteração perpetrada pela Lei Complementar nº 118/2005 que, publicada no D.O.U. de 09 de fevereiro de 2005, entrou em vigor em 09 de junho de 2005 (artigo 4º), pelo que aplicável no presente caso. Logo, o marco interruptivo do prazo prescricional, nos termos da referida lei complementar, consuma-se com o despacho que ordenou a citação da executada (15/10/2015), consoante redação atribuída ao então vigente artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil/1973.

- Na hipótese, verifica-se da Certidão de Dívida Ativa que os débitos em cobro indicam como datas de vencimento os dias 15/08/2014 e 30/10/2014. Assim, considerando-se que entre a data de vencimento da obrigação e o ajuizamento da execução fiscal (15/10/2015) não transcorreu mais de cinco anos, não há que se falar em prescrição.

- Ademais, não há notícia de que o processo administrativo de apuração tenha permanecido paralisado por mais de 05 anos, não havendo de se cogitar eventual prescrição intercorrente.

- Recurso improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017870-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PIXOLE METROPOLE COMERCIO DE CALCADOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANIELLE KARINE MANHANI FELDMAN - SP3170340A

## DESPACHO

À vista da certidão de trânsito em julgado da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento (Id. 1581080), remetam-se os autos ao arquivo.

Publique-se.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003088-77.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: GRAFICA CENTRAL DE MOGI MIRIM LTDA - ME, MARIO SERGIO SILVERIO DOS REIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO DELATORRE BARBOSA - SP94916

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO DELATORRE BARBOSA - SP94916

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003088-77.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: GRAFICA CENTRAL DE MOGI MIRIM LTDA - ME, MARIO SERGIO SILVERIO DOS REIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO DELATORRE BARBOSA - SP94916

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO DELATORRE BARBOSA - SP94916

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIO SÉRGIO SILVÉRIO DOS REIS em face do acórdão de doc. n. 922104 que deu provimento ao agravo de instrumento.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de omissão quanto ao pedido de condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em razão do parcial acolhimento da execução de pré-executividade. Requer seja sanada a omissão apontada.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003088-77.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: GRAFICA CENTRAL DE MOGI MIRIM LTDA - ME, MARIO SERGIO SILVERIO DOS REIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO DELATORRE BARBOSA - SP94916

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO DELATORRE BARBOSA - SP94916

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) e de erro material (inc. III).

No caso, à evidência, o v. Acórdão de doc. n. 922104 padece de omissão, a qual pode ser sanada pela apreciação dos embargos à luz dos dispositivos legais pertinentes.

Com efeito, no aresto embargado não houve pronunciamento expresso sobre o acolhimento parcial da exceção de pré-executividade e a verba honorária decorrente de tal fato.

Dessa forma, à vista da omissão existente, passo agora ao pronunciamento expresso sobre o tema em questão.

No que diz respeito à possibilidade de incidência de verba honorária, em sede de exceção de pré - executividade acolhida ou acolhida parcialmente, o entendimento sedimentado pelo E. STJ é o de que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de pré- executividade impõe-se o ressarcimento das quantias despendidas àquele que teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida.

Assim, cabe aquele que deu causa à instauração ilegítima do processo, arcar com as despesas dele decorrentes.

A jurisprudência já firmou entendimento no sentido do cabimento da verba honorária, quando do acolhimento da exceção de pré - executividade, mesmo quando a execução fiscal prossiga, em razão da natureza contenciosa da medida processual.

Nesse sentido, destaco precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS. CABIMENTO.*

*É firme o entendimento no sentido de que a procedência do incidente de exceção de pré- executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes.*

*Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos.*

*(EDcl no AgRg no REsp 1319947/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INADMISSIBILIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL EM AÇÕES DE PROTESTO JUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO MUNICÍPIO DE UBERLÂNCIA DESPROVIDO.*

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme quanto à necessidade de que os contribuintes sejam citados pessoalmente em ações de protesto judicial. A citação editalícia só é permitida se não obtiverem êxito as outras formas de citação.

2. Esta Corte já consolidou o entendimento de que a procedência do incidente de exceção de pré- executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes.

3. Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE UBERLÂNCIA improvido.

(AgRg no AREsp 154.225/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 13/09/2012)

No presente caso, a exceção apresentada foi acolhida parcialmente, razão pela qual é cabível a condenação em verba honorária.

Assim, considerando a atuação e o zelo profissional, a natureza e a importância da causa quando da sua propositura, o trabalho e o tempo exigido, há de ser fixada a verba honorária em 1% do valor do proveito econômico obtido pela parte vencedora (valor das certidões de dívida ativa prescritas devidamente atualizadas), consoante entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, adotado por esta Quarta Turma, no sentido de que não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem em percentual excessivo (EDcl no REsp 792.306/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009).

A propósito:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA INFERIOR A 1% DO VALOR DA CAUSA. IRRISORIEDADE. NECESSIDADE DE MAJORAÇÃO. NECESSIDADE DE EXAME DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. PROCEDIMENTO VEDADO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO N. 5/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. São irrisórios os honorários advocatícios fixados objetivamente em patamar inferior a 1% do valor da causa, devendo ser majorados. Precedentes.

2. O presente feito enseja análise de cláusulas contratuais, procedimento vedado em sede de recurso especial, à luz do Enunciado n. 5/STJ.

3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

(AgRg nos EDcl no Ag n.º 1.181.142/SP, Terceira Turma do STJ, Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 22/08/2011, DJe em 31/08/2011)

Desse modo, deve ser reformada a decisão agravada para constar a condenação da exequente ao pagamento de verba honorária ao agravante Mário Sérgio Silvério dos Reis.

Ante todo o exposto, acolho os embargos de declaração com efeitos infringentes e dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

---

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VERBA HONORÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) e de erro material (inc. III).

- No caso, à evidência, o v. Acórdão de doc. n. 922104 padece de omissão, a qual pode ser sanada pela apreciação dos embargos à luz dos dispositivos legais pertinentes.
- Com efeito, no aresto embargado não houve pronunciamento expresso sobre o acolhimento parcial da exceção de pré-executividade e a verba honorária decorrente de tal fato.
- Dessa forma, à vista da omissão existente, passo agora ao pronunciamento expresso sobre o tema em questão.
- No que diz respeito à possibilidade de incidência de verba honorária, em sede de exceção de pré - executividade acolhida ou acolhida parcialmente, o entendimento sedimentado pelo E. STJ é o de que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de pré- executividade impõe-se o ressarcimento das quantias despendidas àquele que teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida.
- Assim, cabe aquele que deu causa à instauração ilegítima do processo, arcar com as despesas dele decorrentes.
- A jurisprudência já firmou entendimento no sentido do cabimento da verba honorária, quando do acolhimento da exceção de pré - executividade, mesmo quando a execução fiscal prossiga, em razão da natureza contenciosa da medida processual.
- No presente caso, a exceção apresentada foi acolhida parcialmente, razão pela qual é cabível a condenação em verba honorária.
- Considerando a atuação e o zelo profissional, a natureza e a importância da causa quando da sua propositura, o trabalho e o tempo exigido, há de ser fixada a verba honorária em 1% do valor do proveito econômico obtido pela parte vencedora (valor das certidões de dívida ativa prescritas devidamente atualizadas), consoante entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, adotado por esta Quarta Turma, no sentido de que não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem em percentual excessivo (EDcl no REsp 792.306/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009).
- Desse modo, deve ser reformada a decisão agravada para constar a condenação da exequente ao pagamento de verba honorária ao agravante Mário Sérgio Silvério dos Reis.
- Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração com efeitos infringentes e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora)., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017885-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ACWARE COMERCIO DE EQUIPAMENTOS PARA AUTOMACAO COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO LOPES DE CASTRO - SP274943

## DESPACHO

À vista da certidão de trânsito em julgado da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento (Id. 1581084), remetam-se os autos ao arquivo.

Publique-se.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011402-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: UNIMED LESTE PAULISTA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG8078800A

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011402-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: UNIMED LESTE PAULISTA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG8078800A

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS contra decisão de fls. 99/101 que, em ação ordinária, deferiu o pedido de tutela antecipada para suspender a exigibilidade da Taxa de Saúde Suplementar instituída pela Lei nº 9.961/2000, até o julgamento final da ação.

Alega a agravante, em síntese, a legalidade da base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar – TSS, instituída tendo como fato gerador o exercício do poder de polícia. Sustenta que a concretização da hipótese de incidência faz legítima a cobrança da referida taxa.

Na decisão de doc. n. 898552 foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

Com contrarrazões (doc. n. 1037765), retornaram os autos para julgamento.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011402-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: UNIMED LESTE PAULISTA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG8078800A

## VOTO

A matéria ventilada no presente recurso não comporta maiores digressões.

No intuito de regulamentar a Lei nº 9.961/2000, a RDC nº 10/2000, e suas alterações posteriores, estabeleceu a própria base de cálculo da Taxa de Saúde Complementar, em violação ao estatuído no artigo 97, inciso IV, do Código Tributário Nacional, de seguinte teor:

*Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:*

*I - a instituição de tributos, ou a sua extinção;*

*II - a majoração de tributos, ou sua redução, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;*

*III - a definição do fato gerador da obrigação tributária principal, ressalvado o disposto no inciso I do § 3º do artigo 52, e do seu sujeito passivo;*

*IV - a fixação de alíquota do tributo e da sua base de cálculo, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;*

*V - a cominação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos, ou para outras infrações nela definidas;*

*VI - as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.*

*§ 1º Equipara-se à majoração do tributo a modificação da sua base de cálculo, que importe em torná-lo mais oneroso.*

*§ 2º Não constitui majoração de tributo, para os fins do disposto no inciso II deste artigo, a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo.*

De acordo com referido texto normativo, somente a lei em sentido estrito pode indicar os elementos essenciais do tributo, quais sejam, o fato gerador da obrigação tributária principal, seu sujeito passivo e a fixação da alíquota e da sua base de cálculo, de modo que o artigo 3º da RDC nº 10/2000, ao alterar a definição da base de cálculo da taxa de saúde suplementar, modificou o próprio tributo, em flagrante violação ao estatuído pelo artigo 150 da Constituição Federal, que trata o princípio da legalidade tributária, garantia fundamental do contribuinte brasileiro, *verbis*:

*Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

*I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;*

*(...)*

Essa é a orientação predominante nas turmas da corte superior, conforme jurisprudência ora colacionada:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. TAXA DE SAÚDE SUPLEMENTAR. BASE DE CÁLCULO EFETIVAMENTE DEFINIDA NA RESOLUÇÃO RDC N. 10. VIOLAÇÃO AO ART. 97, I E IV, DO CTN. INEXIGIBILIDADE DO TRIBUTO PELA INEFICÁCIA TÉCNICA E JURÍDICA DA LEI 9.661/00. ERRO MATERIAL EVIDENCIADO.*

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

*2. Caso em que o acórdão embargado não conheceu do recurso especial sob o argumento de que a verificação dos requisitos necessários à instituição da Taxa de Saúde Suplementar demanda a discussão acerca da constitucionalidade da Lei 9.961/2000 em face do art. 145 da CF/88, matéria cuja discussão é inviável em sede de recurso especial.*

3. O Supremo Tribunal Federal assentou entendimento segundo o qual a controvérsia acerca da exigibilidade da Taxa de Saúde Suplementar está restrita ao âmbito da legislação infraconstitucional, uma vez que a ofensa à Constituição Federal, acaso existente, seria meramente reflexa. Precedentes: RE 430.267. Min. Eros Grau, DJ de 6/6/2008; AI 660.203/RJ, Min. Gilmar Mendes, DJ de 7/3/2008; EDcl no AgRg no Ag 758.270/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 8/3/2007.

4. Por consequente, quanto à violação à legislação infraconstitucional, verifica-se que somente por meio da previsão do art. 3º da Resolução RDC n. 10/00 foi possível atribuir uma perspectiva objetivamente mensurável à base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar. Desta feita, no intuito de apenas regulamentar a dicção legal, tal ato normativo acabou por ter o condão de estabelecer a própria base de cálculo da referida taxa.

5. Não se pode aceitar a fixação de base de cálculo por outro instrumento normativo que não a lei em seu sentido formal, motivo pelo qual afigura-se inválida a previsão contida no art. 3º da Resolução RDC n. 10/00, ato infralegal que, por fixar a base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar, incorreu em afronta ao disposto no art. 97, IV, do CTN. Precedentes: REsp 728.330/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 15/04/2009; REsp 963.531/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 10/6/2009.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso especial.

(STJ - EDcl no REsp: 1075333 RJ 2008/0159609-0, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 18/05/2010, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/06/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TAXA DE SAÚDE SUPLEMENTAR. INEXIGIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Consoante assentado pela 1ª Turma do STJ, o art. 3º da Resolução RDC 10/00 acabou por estabelecer a própria base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar-TSS, prevista no art. 20, inciso I da Lei 9.961/2000, de forma que não se pode aceitar a fixação de base de cálculo por outro instrumento normativo que não a lei em seu sentido formal, razão por que inválida a previsão contida no referido art. 3º, por afronta ao disposto no art. 97, IV do CTN (AgRg no REsp. 1.231.080/RJ, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 31.8.2015).

2. Não merece, pois, acolhimento a pretensão da agravante, porquanto o julgado combatido está em sintonia com a jurisprudência desta Corte

3. Agravo Regimental da ANS desprovido." (negritei)

(STJ, AgRg no AREsp nº 763855/PR, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 03.03.2016)

"TRIBUTÁRIO. TAXA DE SAÚDE SUPLEMENTAR. LEI 9.961/2000. BASE DE CÁLCULO. DEFINIÇÃO NA RESOLUÇÃO RDC Nº 10. INEXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. VIOLAÇÃO DO ART. 97, IV, DO CTN. PRECEDENTES.

1. O art. 3º da Resolução RDC 10/00 acabou por estabelecer a própria base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar - TSS, prevista no art. 20, inciso I, da Lei nº 9.961/2000, de forma que não se pode aceitar a fixação de base de cálculo por outro instrumento normativo que não a lei em seu sentido formal, razão por que inválida a previsão contida no referido art. 3º, por afronta ao disposto no art. 97, IV, do CTN. Precedentes: AgRg no REsp 1.329.782/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/11/2012; REsp 728.330/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 15/4/2009; AgRg no AgRg no AREsp 616.262/PE, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12/5/2015; AgRg no REsp 1503785/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 11/3/2015.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1231080/RJ, relator Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 31.08.2015)

No mesmo sentido tem se posicionado esta Corte Federal:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA. PAGAMENTO DA TAXA DE SAÚDE SUPLEMENTAR INSTITUÍDA PELO ARTIGO 20, I, DA LEI Nº 9.961/2000. DISPOSITIVO LEGAL EXTRAPOLOU SUA COMPETÊNCIA NORMATIVA. PRECEDENTES. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.



1. A Lei nº 9.961/2000 criou a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS (artigo 1º) e instituiu a Taxa de Saúde Suplementar; cujo fato gerador é o exercício pela ANS do poder de polícia que lhe é legalmente atribuído (artigo 18); a base de cálculo foi estabelecida pelo artigo 3º da Resolução RDC nº 10/2000.

2. 'Consoante precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção, a Taxa de Saúde Suplementar - TSS, prevista no art. 20, inciso I, da Lei n. 9.961/2000, é inexigível, em decorrência da ofensa ao princípio da legalidade estrita, visto que sua base de cálculo somente fora definida pelo art. 3º da Resolução nº 10 da Diretoria Colegiada da ANS. Aplicação da Súmula 83/STJ.' (AgRg no REsp 1503785/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015).

3. Agravo legal não provido."

(TRF3, AI nº 0027380-51.2015.4.03.0000, relator Des. Federal JOHONSOMDI SALVO, e-DJF3 13.05.2016)

*"ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. TAXA DE SAUDE SUPLEMENTAR. LEI Nº 9.961/2000. BASE DE CÁLCULO ESTABELECIDADA PELA RESOLUÇÃO RDC Nº 10, DE 03 DE MARÇO DE 2000. VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES DO ARTIGO 97 DO CTN. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. INEXIGIBILIDADE DO DÉBITO FISCAL. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.*

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ firmou o entendimento de que, embora a Lei n. 9.961/2000 (art. 20) tenha instituído a Taxa de Saúde Complementar; sua base de cálculo só foi efetivamente definida pelo art. 3º da Resolução nº 10, da Diretoria Colegiada da ANS, eis que, 'no intuito de apenas regulamentar a dicção legal, tal ato normativo acabou por ter o condão de estabelecer a própria base de cálculo da referida taxa', o que a torna inexigível por ofensa ao princípio da legalidade estrita, previsto no art. 97, I e IV, do CTN (EDcl no REsp 1.075.333/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 02/06/2010). (...)

2. Com efeito, a base de cálculo dos tributos deve ser fixada por lei em seu sentido formal, razão pela qual se mostra inválido o ato de fixá-la por outro instrumento normativo, razão pela qual a previsão contida na Resolução RDC nº 10/2000, ato infralegal que, por fixar, de fato, a base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar, culminou por afrontar o disposto no artigo 97, IV, do CTN. Precedentes do STJ: REsp nº 728.330/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 15.04.2009; REsp nº 963.531/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 10.06.2009.

3. Conforme consignado na decisão recorrida, é ilegal a cobrança da Taxa de Saúde Suplementar (TSS) exigida com base no art. 3º, da Resolução RDC 10/2000 e pela Resolução Normativa NR nº 89/2005, da ANS devendo, portanto, ser cancelada a Certidão de Dívida Ativa ante a inexigibilidade do débito, declarando extinta a execução fiscal.

4. Reexame necessário e recurso de apelação desprovido."

(TFR3, ApelReex nº 0004545-92.2013.4.6126, relator Des. Federal ANTONIO CEDENHO, e-DJF3 15.05.2016)

Assim, deve prevalecer o entendimento de que a Resolução nº 10/2000, da Diretoria Colegiada da ANS, extrapolou sua competência normativa, afrontando o princípio da legalidade estrita, insculpido artigo 97 do Código Tributário Nacional. Por outro lado, na ausência de regulamentação válida, impossível a cobrança da referida taxa, em especial em razão da dificuldade estabelecida pelo art. 20 da Lei n. 9.961/00 no tocante aos parâmetros necessários ao cálculo.

Inexistente a obrigação tributária enquanto não definida adequadamente a base de cálculo da taxa de saúde suplementar.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

## EMENTA

### **TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TAXA DE SAÚDE SUPLEMENTAR. RDC Nº 10/2000. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INEXIGIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.**

- A matéria ventilada no presente recurso não comporta maiores digressões.
- No intuito de regulamentar a Lei nº 9.961/2000, a RDC nº 10/2000, e suas alterações posteriores, estabeleceu a própria base de cálculo da Taxa de Saúde Complementar, em violação ao estatuído no artigo 97, inciso IV, do Código Tributário Nacional.
- Deve prevalecer o entendimento de que a Resolução nº 10/2000, da Diretoria Colegiada da ANS, extrapolou sua competência normativa, afrontando o princípio da legalidade estrita, insculpido artigo 97 do Código Tributário Nacional. Por outro lado, na ausência de regulamentação válida, impossível a cobrança da referida taxa, em especial em razão da dificuldade estabelecida pelo art. 20 da Lei n. 9.961/00 no tocante aos parâmetros necessários ao cálculo.
- Inexistente a obrigação tributária enquanto não definida adequadamente a base de cálculo da taxa de saúde suplementar.
- Essa é a orientação predominante nas turmas da corte superior. Precedentes.
- Agravo de instrumento não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora)., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007712-38.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: ZAMBON LABORATORIOS FARMACEUTICOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA LEATI PELAES - SP168308  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007712-38.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: ZAMBON LABORATORIOS FARMACEUTICOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA LEATI PELAES - SP168308  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno em agravo de instrumento em face da r. Decisão (ID 926068) que deu provimento ao agravo de instrumento deferindo a antecipação da tutela requerida.

Em razões de agravo a União Federal (ID 1020392) aduz que tendo em vista que a Fazenda Nacional quando for intimada do acórdão que julgou o RE 574.706 (que sequer foi publicado), deverá opor embargos de declaração, reiterando o pedido de modulação de efeitos apresentado na tribuna do STF (sem prejuízo de serem suscitadas outras questões cabíveis), preliminarmente, requer a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento do RE 574.706. No mérito, requer a reconsideração da decisão agravada, dando-se provimento ao presente agravo interno. Caso tais pedidos não sejam atendidos, requer a inclusão do recurso em pauta para julgamento pelo órgão colegiado, pleiteando-se pelo seu provimento.

Em 07/12/2017 consta informação de Decorrido prazo de ZAMBON LABORATORIOS FARMACEUTICOS LTDA em 06/12/2017 23:59:59 para apresentar contraminuta de agravo.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007712-38.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: ZAMBON LABORATORIOS FARMACEUTICOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA LEATI PELAES - SP168308  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social(COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social vistas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Assim, a decisão que deferiu a tutela de urgência, para determinar que a Agravante União Federal se abstenha de exigir da Agravada a inclusão do valor do ICMS na apuração da base de cálculo das contribuições vincendas do PIS e da COFINS não merece reforma, devendo ser mantida em sua integralidade.

Deveras, as razões recursais não contrapõem os fundamentos do *r. decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Assim, não vislumbro qualquer justificativa à reforma da decisão ora agravada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Assim, a decisão que deferiu a tutela de urgência, para determinar que a Agravante União Federal se abstenha de exigir da Agravada a inclusão do valor do ICMS na apuração da base de cálculo das contribuições vincendas do PIS e da COFINS não merece reforma, devendo ser mantida em sua integralidade.

-Agravo Interno Improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018061-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SEMIRAMIS PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: SEMIRAMIS PEREIRA - SP369230

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Nacional da Seguridade Social - INSS** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte liminar para “*determinar à autoridade impetrada que, observada a ordem e o horário normal de atendimento, bem como mediante a utilização de formulários próprios, permita ao impetrante, junto às agências do INSS situadas neste Estado de São Paulo, protocolizar REQUERIMENTOS ADMINISTRATIVOS e outros documentos inerentes ao seu exercício profissional de Advogado, INDEPENDENTE DE QUANTIDADE ou de prévio agendamento.*” (Id. 2603630 dos autos de origem).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, em 08.03.2018, conforme verificado em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (Id. 4384707 dos autos de origem).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009449-12.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009449-12.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INTERVALOR COBRANCA GESTAO DE CREDITO E CALL CENTER LTDA  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP1661490A

## RELATÓRIO

Trata-se remessa oficial e apelação em face a r. sentença (ID 1423607) que julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, combinado com a legislação do mandado de segurança, concedendo a segurança postulada, para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o valor do ISS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Reconhece, ainda, o direito da Impetrante de compensar os valores indevidamente pagos, respeitada a prescrição quinquenal. A correção monetária e os juros devem obedecer ao disposto no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Em razões de apelo a União Federal (ID 1423614) aduz que o valor do ICMS como custo que é na formação do preço da mercadoria ou do serviço deve compor o cálculo da receita bruta, base de cálculo da COFINS E DO PIS; outros tributos que também compõem os custos da mercadoria ou do serviço são destinados a pessoas jurídicas de direito público, e nem por isso deixam de ser considerados custos e deixam de ser contabilizadas no valor da receita bruta; não há nenhuma relação do julgamento que em novembro de 2005 considerou inconstitucional a ampliação da base de cálculo da COFINS pela Lei nº 9.718/98 com o presente julgamento, pois enquanto naquele caso se tratava da ampliação da base de cálculo, neste se trata de restringir a base de cálculo existente desde a LC 70/91.

Com contrarrazões (ID 1423617) a apelada aduz preliminar de inépcia recursal com o argumento de que não se pode perder de vista que o pedido desta ação mandamental foi no sentido de excluir o ISS da base de cálculo do PIS e da Cofins. Pugna pela manutenção da sentença.

Em manifestação (ID 1423622) a União Federal reitera os termos de sua apelação. Aduz que os argumentos utilizados para atacar a não exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS são os mesmos utilizados com relação ao ICMS.

Em parecer do Ministério Público Federal (ID 1555672) manifesta-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

## VOTO

O cerne da controvérsia travada nos autos é a exclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente.

No mérito, propriamente dito, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."  
(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001).

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, Ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que *"O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS"*.

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

**Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.**

Nesse sentido, decidiu a E. Segunda Seção, desta Corte:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS / COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS / COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHONSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.')( RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

Configurado, desta forma, o indébito fiscal, passo à análise dos critérios referentes à prescrição e compensação.

Pois bem.

Por primeiro, com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.

Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais, observando-se o prazo prescricional.

Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS/ISS na base de cálculo do PIS/COFINS, anoto que em relação a prova pré-constituída, o REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC, oferece diferenciação suficiente para demonstrar que existem situações diversas, cujo encaminhamento resta direcionado de acordo com o caso concreto, ficando destacado pelo eminente relator no voto condutor no referenciado RESP que:

"(...)

3. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites do pedido, ou seja, com os limites do direito tido como violado ou ameaçado de violação pela autoridade impetrada. Nesse aspecto, a jurisprudência do STJ distingue claramente duas situações: a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).



Na primeira situação, que tem amparo na súmula 213/STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária"), a jurisprudência do STJ não exige que o impetrante traga prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação (v.g: prova do valor do crédito que dá suporte à operação de compensação contra o Fisco), até porque o objeto da impetração não abrange juízo específico a respeito. Nos precedentes que serviram de base à edição da súmula o Tribunal afirmou a viabilidade de, na via mandamental, ser reconhecido o direito à compensação, ficando a averiguação da liquidez e da certeza da própria compensação (que, portanto, seria realizada no futuro) sujeita à fiscalização da autoridade fazendária. No EDRESP 81.218/DF, 2ª Turma, Min. Ari Pargendler, DJ de 17.06.1996, consta do voto condutor do acórdão que "a Egrégia Turma distingue compensação de crédito de declaração de que o crédito é compensável, esta última não dependente de prova pré-constituída a respeito dos valores a serem compensados". O que se exigia da impetrante, nesses casos, era apenas prova da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998). Todavia, para a segunda situação - em que a concessão da ordem envolve juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, ou em que os efeitos da sentença supõem a efetiva realização da compensação - nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. A questão já foi inclusive objeto de exame nesta 1ª Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda. Ditos embargos haviam sido interpostos contra acórdão da 2ª Turma, relator o Ministro João Otávio de Noronha, que havia assentado o seguinte: "2. É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança. 3. Recurso especial improvido". A Seção confirmou essa orientação, em acórdão assimmentado:

(...)

4. O caso dos autos não é de simples declaração de compensabilidade, enquadrável na súmula 213/STJ. Mais que isso, agrega-se à pretensão compensatória pedidos que supõem a efetiva realização da compensação: a suspensão da exigibilidade de créditos de PIS e COFINS "no limite dos valores dos créditos a que fazem jus à Impetrante (sic), a ser apresentado ao Fisco, pelo fato do recolhimento indevido efetuado a título de contribuição ao PIS e ao FINSOCIAL", bem como o fornecimento de "certidões negativas de que a mesma necessitar" (fls. 19). Bem se vê, portanto, que o reconhecimento da liquidez e certeza do direito na amplitude e para os fins pleiteados supõe, segundo os precedentes da Seção, a prova do recolhimento do tributo indevido.

(...).".

Do excerto anteriormente transcrito, depreende-se que o entendimento firmado sob o regime do disposto no art. 543-C do CPC, acima mencionado, apresenta plena adequação ao caso em concreto, uma vez que delinea a situação em que cabe ao impetrante trazer aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação, o que foi devidamente cumprido.

Portanto, restaram atendidas as disposições do Resp n. 1.111.164, vez que comprovados pelo impetrante não só a condição de credor, mas também os recolhimentos dos tributos indevidos, o que torna concreta a necessidade de compensação, ficando o impetrante autorizado, quando da execução da sentença, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis, além dos já colacionados às ID 1423587/1423594.

Dessa forma, verifica-se que são indevidos os recolhimentos efetuados a título da ISS na base de cálculos do PIS /COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o quantum.

Por outro lado, o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O art. 66 da Lei 8.383/1991, ao tratar da possibilidade de compensação nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie.

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 -, no entanto, autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Deve ser observado, entretanto, que o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, in verbis:

*Constituem contribuições sociais:*

*a) das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;*

*b) das empregadores domésticos;*

*c) das trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição.*

Logo, a compensação das contribuições sociais somente é possível com contribuições desta mesma espécie.

No caso dos autos, a PIS e COFINS - que incidem sobre a receita bruta - não se enquadram nas alíneas a, b, ou c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991. Dessa forma, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, é possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Quanto à correção monetária, a questão foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial 1.112.524, assim ementado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDel no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010).

Do anteriormente exposto, no caso concreto, há que se aplicar os índices oficiais e os expurgos inflacionários previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça enumera os seguintes expurgos: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abr/90 (44,80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%). Precedente: EREsp 628079/SE.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Assim, há de ser mantida a r. sentença a quo, para que sejam afastadas as parcelas relativas ao ISS das bases de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins, bem como seja reconhecido o direito de proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos, observando-se a prescrição quinquenal, o disposto no art. 170-A do CTN e a correção monetária com base na SELIC.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e à apelação, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente.

- Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS. Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

- A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça. No entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF.

- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos (REsp 1167039/DF).

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

- O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

-Apelação e remessa oficial improvidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora).O Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA acompanhou a Relatora com ressalva de entendimento quanto à compensação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015381-45.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: LIDER FRANQUIAS E LICENCAS LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP1257340A

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015381-45.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
  
AGRAVADO: LIDER FRANQUIAS E LICENCAS LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP1257340A

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento em face a r. decisão (ID 1836651) que deferiu o pedido de ordem liminar para reconhecer o direito da parte autora de excluir o valor do ISS da base de cálculo do PIS, da COFINS atinentes a períodos vincendos, determinando que a Fazenda Nacional se abstenha da prática de qualquer ato tendente à cobrança dos respectivos débitos, até posterior deliberação, bem como que os pretensos débitos não sejam óbices à expedição de Certidão Negativa de Débito ou Positiva com Efeitos de Negativa, verificadas as demais condições a tanto.

Em razões de agravo a União Federal (ID 1008919) requer o recebimento do presente agravo e a concessão do efeito suspensivo, de modo a se determinar a imediata reforma da r. decisão agravada, com o restabelecimento da exigibilidade do PIS e da COFINS sobre o ISS.

Com contraminuta, ID 1169127.

Em parecer do Ministério Público Federal (ID 1062564) informa não vislumbrar, *in casu*, a presença de interesse público ou socialmente relevante, direito individual indisponível, difuso ou coletivo que suscitasse a obrigatória intervenção do *Parquet* na qualidade de fiscal da ordem jurídica, devolve os autos a este egrégio Tribunal Regional Federal sem pronunciamento sobre a causa.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015381-45.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
  
AGRAVADO: LIDER FRANQUIAS E LICENCAS LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP1257340A

## VOTO

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social(COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

Nesse sentido, decidiu a E. Segunda Seção, desta Corte:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS / COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se).

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS / COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.') (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

Assim, a decisão que deferiu a tutela de urgência, para determinar que a Agravante se abstenha de exigir da Agravada a inclusão do valor do ISS na apuração da base de cálculo das contribuições vincendas do PIS e da COFINS não merece reforma, devendo ser mantida em sua integralidade.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, consoante fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

---

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente.

- Assim, a decisão que deferiu a tutela de urgência, para determinar que a Agravante se abstenha de exigir da Agravada a inclusão do valor do ISS na apuração da base de cálculo das contribuições vincendas do PIS e da COFINS não merece reforma, devendo ser mantida em sua integralidade.

-Agravo de Instrumento Não Provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo

de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010967-04.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: GIMMA ENGENHARIA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVADO: ENOS DA SILVA ALVES - SP1292790A

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010967-04.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: GIMMA ENGENHARIA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVADO: ENOS DA SILVA ALVES - SP1292790A

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento em face a r. decisão (ID 1138170) que deferiu o pedido de tutela de urgência tão somente para proibir a autoridade impetrada de cobrar, por ora, as contribuições para o PIS e a COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, até que a questão versada no RE n. 574.706 transite em julgado, sendo definitivamente resolvida, com ou sem modulação de efeitos pela Suprema Corte.

Em razões de agravo a União Federal (ID 796337) requer o recebimento do presente agravo e a concessão do efeito suspensivo, de modo a se determinar a imediata reforma da r. decisão agravada, com o restabelecimento da exigibilidade do PIS e da COFINS sobre o ISS.

Com contraminuta, ID 1014250.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010967-04.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: GIMMA ENGENHARIA LTDA.



## VOTO

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social(COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

Nesse sentido, decidiu a E. Segunda Seção, desta Corte:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS / COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

*III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.*

*IV - Embargos infringentes providos."*

*(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se).*

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

*"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS / COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHONSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.')* (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

Assim, a decisão que deferiu a tutela de urgência, para determinar que a Agravante se abstenha de exigir da Agravada a inclusão do valor do ISS na apuração da base de cálculo das contribuições vincendas do PIS e da COFINS não merece reforma, devendo ser mantida em sua integralidade.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, consoante fundamentação.

---

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente.

- Assim, a decisão que deferiu a tutela de urgência, para determinar que a Agravante se abstenha de exigir da Agravada a inclusão do valor do ISS na apuração da base de cálculo das contribuições vincendas do PIS e da COFINS não merece reforma, devendo ser mantida em sua integralidade.

-Agravo de Instrumento Não Provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001643-23.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FENDI BRASIL - COMERCIO DE ARTIGOS DE LUXO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME AUGUSTO ABDALLA ROSINHA - SP3064820A, GLAUCIO PELLEGRINO GROTTOLI - SP1626090A

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001643-23.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FENDI BRASIL - COMERCIO DE ARTIGOS DE LUXO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME AUGUSTO ABDALLA ROSINHA - SP3064820A, GLAUCIO PELLEGRINO GROTTOLI - SP1626090A

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno em face à r. Decisão (ID 973358) que concedeu parcial provimento à remessa oficial e apelação matendo a sentença que julgou procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao recolhimento das contribuições ao PIS e da COFINS incidentes sobre o ICMS, assegurando o direito à exclusão dos valores computados a este título da base de cálculo das contribuições, bem como o direito à repetição, por meio de restituição ou compensação, dos valores pagos indevidamente, com atualização pela Selic, a partir de cada pagamento indevido, observada a prescrição quinquenal e o art. 170-A do CTN, e reformou a r. sentença *a quo*, apenas para reduzir o valor dos honorários advocatícios fixados.

Em razões de agravo a União Federal (ID 1020392) aduz que tendo em vista que a Fazenda Nacional quando for intimada do acórdão que julgou o RE 574.706 (que sequer foi publicado), deverá opor embargos de declaração, reiterando o pedido de modulação de efeitos apresentado na tribuna do STF (sem prejuízo de serem suscitadas outras questões cabíveis), preliminarmente, requer a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento do RE 574.706. No mérito, requer a reconsideração da decisão agravada, dando-se provimento ao presente agravo interno. Caso tais pedidos não sejam atendidos, requer a inclusão do recurso em pauta para julgamento pelo órgão colegiado, pleiteando-se pelo seu provimento.

Com contraminuta, ID 1321340.

É o relatório.

APELADO: FENDI BRASIL - COMERCIO DE ARTIGOS DE LUXO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME AUGUSTO ABDALLA ROSINHA - SP3064820A, GLAUCIO PELLEGRINO GROTTOLI - SP1626090A

## VOTO

A preliminar arguida pela União confunde-se com o mérito e com ele será decidido.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - icms . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001).*

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os Ministros entenderam que o valor arrecadado a título de icms não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, Ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do icms não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que *"O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS"*.

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do icms na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Cabe ressaltar que não foi atribuída à v. decisão proferida no RE 574.706 efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, deve-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, devendo-se restringir o direito à compensação tão somente à prescrição.

Configurado, desta forma, o indébito fiscal, passo à análise do pedido de compensação.

Pois bem, mantenho a decisão referente a compensação.

Por primeiro, com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.

Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais, observando-se o prazo prescricional.

Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de jcms na base de cálculo do PIS/COFINS, anoto que em relação a prova pré-constituída, o REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC, oferece diferenciação suficiente para demonstrar que existem situações diversas, cujo encaminhamento resta direcionado de acordo com o caso concreto, ficando destacado pelo eminente relator no voto condutor no referenciado RESP que:

"(...)

3. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites do pedido, ou seja, com os limites do direito tido como violado ou ameaçado de violação pela autoridade impetrada. Nesse aspecto, a jurisprudência do STJ distingue claramente duas situações: a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

Na primeira situação, que tem amparo na súmula 213/STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária"), a jurisprudência do STJ não exige que o impetrante traga prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação (v.g.: prova do valor do crédito que dá suporte à operação de compensação contra o Fisco), até porque o objeto da impetração não abrange juízo específico a respeito. Nos precedentes que serviram de base à edição da súmula o Tribunal afirmou a viabilidade de, na via mandamental, ser reconhecido o direito à compensação, ficando a averiguação da liquidez e da certeza da própria compensação (que, portanto, seria realizada no futuro) sujeita à fiscalização da autoridade fazendária. No EDRESP 81.218/DF, 2ª Turma, Min. Ari Pargendler, DJ de 17.06.1996, consta do voto condutor do acórdão que "a Egrégia Turma distingue compensação de crédito de declaração de que o crédito é compensável, esta última não dependente de prova pré-constituída a respeito dos valores a serem compensados". O que se exigia da impetrante, nesses casos, era apenas prova da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

Todavia, para a segunda situação - em que a concessão da ordem envolve juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, ou em que os efeitos da sentença supõem a efetiva realização da compensação - nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. A questão já foi inclusive objeto de exame nesta 1ª Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda. Ditos embargos haviam sido interpostos contra acórdão da 2ª Turma, relator o Ministro João Otávio de Noronha, que havia assentado o seguinte: "2. É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança. 3. Recurso especial improvido". A Seção confirmou essa orientação, em acórdão assim ementado:

"(...)

4. O caso dos autos não é de simples declaração de compensabilidade, enquadrável na súmula 213/STJ. Mais que isso, agrega-se à pretensão compensatória pedidos que supõem a efetiva realização da compensação: a suspensão da exigibilidade de créditos de PIS e COFINS "no limite dos valores dos créditos a que fazem jus à Impetrante (sic), a ser apresentado ao Fisco, pelo fato do recolhimento indevido efetuado a título de contribuição ao PIS e ao FINSOCIAL", bem como o fornecimento de "certidões negativas de que a mesma necessitar" (fls. 19). Bem se vê, portanto, que o reconhecimento da liquidez e certeza do direito na amplitude e para os fins pleiteados supõe, segundo os precedentes da Seção, a prova do recolhimento do tributo indevido.

"(...)".

Do excerto anteriormente transcrito, depreende-se que o entendimento firmado sob o regime do disposto no art. 543-C do CPC, acima mencionado, apresenta plena adequação ao caso em concreto, uma vez que delinea a situação em que cabe ao impetrante trazer aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação, o que foi devidamente cumprido.

Portanto, restaram atendidas as disposições do Resp n. 1.111.164, vez que comprovados pelo impetrante não só a condição de credor, mas também os recolhimentos dos tributos indevidos, o que torna concreta a necessidade de compensação, ficando o impetrante autorizado, quando da execução da sentença, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis, além dos já colacionados às ID 844602, 844603 e 844614/844620.

Dessa forma, verifica-se que são indevidos os recolhimentos efetuados a título do icms na base de cálculos do PIS /COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*.

Por outro lado, o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O art. 66 da Lei 8.383/1991, ao tratar da possibilidade de compensação nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie.

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 -, no entanto, autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Deve ser observado, entretanto, que o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, *in verbis*:

*Constituem contribuições sociais:*

*a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;*

*b) as dos empregadores domésticos;*

*c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição.*

Logo, a compensação das contribuições sociais somente é possível com contribuições desta mesma espécie.

No caso dos autos, a PIS e COFINS - que incidem sobre a receita bruta - não se enquadram nas alíneas a, b, ou c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991. Dessa forma, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, é possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos:

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.*

*1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.*

*2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).*

A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante à correção monetária, a questão foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial 1.112.524, assimmentado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010).

Do anteriormente exposto, no caso concreto, há que se aplicar os índices oficiais e os expurgos inflacionários previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça enumera os seguintes expurgos: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abr/90 (44,80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%). Precedente: EREsp 628079/SE.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Assim, a compensação dos valores recolhidos a título de icms na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da Lei 10.637/2002, vigente à época do ajuizamento da ação (RESP 1.137.738), deve ser efetuada com a incidência de correção monetária, nos moldes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, e de juros de mora equivalentes à taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN.

Deveras, as razões recursais não contrapõem os fundamentos do *r. decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Assim, não vislumbro qualquer justificativa à reforma da decisão ora agravada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.



- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS. Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos (REsp 1167039/DF).

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

- O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Deveras, as razões recursais não contrapõem os fundamentos do *r. decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo Interno Não Provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora),, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000260-29.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNOTECH IMPORTACAO E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP2004700A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP2425420A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000260-29.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNOTECH IMPORTACAO E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP2004700A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP2425420A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno em apelação em face a r. Decisão (ID 1043536) que com fulcro no artigo 932, V, "b" do NCPC, deu provimento à apelação da impetrante, para reformar a sentença *a quo*, julgando procedente o pedido e concedendo a segurança pleiteada, para reconhecer o direito à exclusão do valor devido a título de ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como, autorizar a compensação dos valores recolhidos pela requerente nos cinco anos que antecederam a presente demanda, devidamente corrigidos.

Em razões de agravo interno a União Federal (ID 1083744) aduz que opôs embargos de declaração ante o acórdão proferido no RE 574.706, reiterando o pedido de modulação de efeitos apresentado na tribuna do STF (sem prejuízo de serem suscitadas outras questões cabíveis), preliminarmente, requer a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do referido julgamento. No mérito, requer a reconsideração da decisão agravada.

Em resposta ao agravo interno (ID 1093924) requer seja mantida integralmente a r. Decisão monocrática por seus próprios e jurídicos fundamentos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000260-29.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNOTECH IMPORTACAO E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP2004700A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP2425420A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

As Preliminares arguidas pela União confundem-se com o mérito e com ele será decidido.

Não assiste razão à agravante.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - icms . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001).*

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os Ministros entenderam que o valor arrecadado a título de icms não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, Ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do icms não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que *"O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS"*.

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do icms na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Cabe ressaltar que não foi atribuída à v. decisão proferida no RE 574.706 efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, deve-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, devendo-se restringir o direito à compensação tão-somente à prescrição.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

No tocante ao pedido de compensação, por primeiro, com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.

Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais, observando-se o prazo prescricional.

Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de icms na base de cálculo do PIS/COFINS, anoto que em relação a prova pré-constituída, o REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC, oferece diferenciação suficiente para demonstrar que existem situações diversas, cujo encaminhamento resta direcionado de acordo com o caso concreto, ficando destacado pelo eminente relator no voto condutor no referenciado RESP que:

"(...)

3. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites do pedido, ou seja, com os limites do direito tido como violado ou ameaçado de violação pela autoridade impetrada. Nesse aspecto, a jurisprudência do STJ distingue claramente duas situações: a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

Na primeira situação, que tem amparo na súmula 213/STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária"), a jurisprudência do STJ não exige que o impetrante traga prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação (v.g.: prova do valor do crédito que dá suporte à operação de compensação contra o Fisco), até porque o objeto da impetração não abrange juízo específico a respeito. Nos precedentes que serviram de base à edição da súmula o Tribunal afirmou a viabilidade de, na via mandamental, ser reconhecido o direito à compensação, ficando a averiguação da liquidez e da certeza da própria compensação (que, portanto, seria realizada no futuro) sujeita à fiscalização da autoridade fazendária. No EDRESP 81.218/DF, 2ª Turma, Min. Ari Pargendler, DJ de 17.06.1996, consta do voto condutor do acórdão que "a Egrégia Turma distingue compensação de crédito de declaração de que o crédito é compensável, esta última não dependente de prova pré-constituída a respeito dos valores a serem compensados". O que se exigia da impetrante, nesses casos, era apenas prova da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

Todavia, para a segunda situação - em que a concessão da ordem envolve juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, ou em que os efeitos da sentença supõem a efetiva realização da compensação - nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. A questão já foi inclusive objeto de exame nesta 1ª Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda. Ditos embargos haviam sido interpostos contra acórdão da 2ª Turma, relator o Ministro João Otávio de Noronha, que havia assentado o seguinte: "2. É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança. 3. Recurso especial improvido". A Seção confirmou essa orientação, em acórdão assim ementado:

(...)

4. O caso dos autos não é de simples declaração de compensabilidade, enquadrável na súmula 213/STJ. Mais que isso, agrega-se à pretensão compensatória pedidos que supõem a efetiva realização da compensação: a suspensão da exigibilidade de créditos de PIS e COFINS "no limite dos valores dos créditos a que fazem jus à Impetrante (sic), a ser apresentado ao Fisco, pelo fato do recolhimento indevido efetuado a título de contribuição ao PIS e ao FINSOCIAL", bem como o fornecimento de "certidões negativas de que a mesma necessitar" (fls. 19). Bem se vê, portanto, que o reconhecimento da liquidez e certeza do direito na amplitude e para os fins pleiteados supõe, segundo os precedentes da Seção, a prova do recolhimento do tributo indevido.

(...).

Do excerto anteriormente transcrito, depreende-se que o entendimento firmado sob o regime do disposto no art. 543-C do CPC, acima mencionado, apresenta plena adequação ao caso em concreto, uma vez que delinea a situação em que cabe ao impetrante trazer aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação, o que foi devidamente cumprido.

Portanto, restaram atendidas as disposições do Resp n. 1.111.164, vez que comprovados pelo impetrante não só a condição de credor, mas também os recolhimentos dos tributos indevidos, o que torna concreta a necessidade de compensação, ficando o impetrante autorizado, quando da execução da sentença, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis, além dos já colacionados às ID 762135/762149.

Dessa forma, verifica-se que são indevidos os recolhimentos efetuados a título do ICMS na base de cálculos do PIS /COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*.

Por outro lado, o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O art. 66 da Lei 8.383/1991, ao tratar da possibilidade de compensação nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie.

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 -, no entanto, autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Deve ser observado, entretanto, que o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, *in verbis*:

*Constituem contribuições sociais:*

*a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;*

*b) as dos empregadores domésticos;*

*c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição.*

Logo, a compensação das contribuições sociais somente é possível com contribuições desta mesma espécie.

No caso dos autos, a PIS e COFINS - que incidem sobre a receita bruta - não se enquadram nas alíneas a, b, ou c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991. Dessa forma, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, é possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos:

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.*

*1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.*

*2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).*

A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante à correção monetária, a questão foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial 1.112.524, assim ementado:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andriahi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010).

Do anteriormente exposto, no caso concreto, há que se aplicar os índices oficiais e os expurgos inflacionários previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça enumera os seguintes expurgos: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abr/90 (44,80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%). Precedente: EREsp 628079/SE.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Assim, a compensação dos valores recolhidos a título de icms na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da Lei 10.637/2002, vigente à época do ajuizamento da ação (RESP 1.137.738), deve ser efetuada com a incidência de correção monetária, nos moldes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, e de juros de mora equivalentes à taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN.

Deveras, as razões recursais não contrapõem os fundamentos do *r. decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Assim, não vislumbro qualquer justificativa à reforma da decisão ora agravada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

-O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

-Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

-Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

-Quanto à alegação de que a decisão proferida no RE 574.706 ainda não foi publicada, cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

-No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS. Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

- A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça. No entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF.

- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).-

- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos (*REsp 1167039/DF*).

- A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

- O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

-Negado provimento ao agravo interno.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora). O Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA acompanhou a Relatora com ressalva de entendimento quanto à compensação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000462-27.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: SCHWINGEQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO SATIN - SP9483200A



APELAÇÃO (198) Nº 5000462-27.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: SCHWINGEQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO SATIN - SP9483200A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno em apelação em face a r. Decisão (ID 755258) que manteve a sentença que julgou procedente o pedido, resolvendo o mérito nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao recolhimento da contribuição PIS e COFINS sobre as importâncias devidas a título de ICMS, razão pela qual condenou a União a restituir os valores a esse título recolhidos nos últimos cinco anos, a contar retroativamente do ajuizamento da demanda, corrigidos, a partir das respectivas datas de pagamento, pela taxa Selic (art. 39, §4º da Lei 9.250/95), facultando à parte a compensação do indébito pela via administrativa. Quanto aos honorários advocatícios, com fulcro no §11º do artigo 85 do CPC, majorou-os para 12% do valor da causa.

Em razões de agravo interno a União Federal (ID 986446) aduz que tendo em vista que a Fazenda Nacional quando for intimada do acórdão que julgou o RE 574.706 (que sequer foi publicado), deverá opor embargos de declaração, reiterando o pedido de modulação de efeitos apresentado na tribuna do STF (sem prejuízo de serem suscitadas outras questões cabíveis), preliminarmente, requer a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento do RE 574.706. No mérito, requer a reconsideração da decisão agravada, dando-se provimento ao presente agravo interno. Caso tais pedidos não sejam atendidos, requer a inclusão do recurso em pauta para julgamento pelo órgão colegiado, pleiteando-se pelo seu provimento.

Em resposta ao agravo interno (ID 1293021) requer seja mantida a R.Sentença. Diante do trabalho adicional realizado em grau recursal, requer sejam majorados os honorários advocatícios fixados na R. Sentença *a quo* e na R. Decisão proferida pela D. Desembargadora Federal em favor da Agravada, nos termos do artigo 85, § 11º do Novo Código de Processo Civil.

É o relatório.

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000462-27.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: SCHWINGEQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO SATIN - SP9483200A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

As Preliminares arguidas pela União confundem-se com o mérito e com ele será decidido.

Não assiste razão à agravante.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - icms . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001).*

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os Ministros entenderam que o valor arrecadado a título de icms não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, Ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do icms não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que *"O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS"*.

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do icms na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Cabe ressaltar que não foi atribuída à v. decisão proferida no RE 574.706 efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, deve-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, devendo-se restringir o direito à compensação tão somente à prescrição.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

No tocante ao pedido de compensação/restituição, por primeiro, com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.

Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

Em relação ao pedido de compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de icms na base de cálculo do PIS/COFINS, anoto que em relação a prova pré-constituída, o REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC, oferece diferenciação suficiente para demonstrar que existem situações diversas, cujo encaminhamento resta direcionado de acordo com o caso concreto, ficando destacado pelo eminente relator no voto condutor no referenciado RESP que:

"(...)

*3. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites do pedido, ou seja, com os limites do direito tido como violado ou ameaçado de violação pela autoridade impetrada. Nesse aspecto, a jurisprudência do STJ distingue claramente duas situações: a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).*

*Na primeira situação, que tem amparo na súmula 213/STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária"), a jurisprudência do STJ não exige que o impetrante traga prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação (v.g.: prova do valor do crédito que dá suporte à operação de compensação contra o Fisco), até porque o objeto da impetração não abrange juízo específico a respeito. Nos precedentes que serviram de base à edição da súmula o Tribunal afirmou a viabilidade de, na via mandamental, ser reconhecido o direito à compensação, ficando a averiguação da liquidez e da certeza da própria compensação (que, portanto, seria realizada no futuro) sujeita à fiscalização da autoridade fazendária. No EDRESP 81.218/DF, 2ª Turma, Min. Ari Pargendler, DJ de 17.06.1996, consta do voto condutor do acórdão que "a Egrégia Turma distingue compensação de crédito de declaração de que o crédito é compensável, esta última não dependente de prova pré-constituída a respeito dos valores a serem compensados". O que se exigia da impetrante, nesses casos, era apenas prova da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).*

*Todavia, para a segunda situação - em que a concessão da ordem envolve juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, ou em que os efeitos da sentença supõem a efetiva realização da compensação - nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. A questão já foi inclusive objeto de exame nesta 1ª Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda. Ditos embargos haviam sido interpostos contra acórdão da 2ª Turma, relator o Ministro João Otávio de Noronha, que havia assentado o seguinte: "2. É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança. 3. Recurso especial improvido". A Seção confirmou essa orientação, em acórdão assim ementado:*

(...)

4. O caso dos autos não é de simples declaração de compensabilidade, enquadrável na súmula 213/STJ. Mais que isso, agrega-se à pretensão compensatória pedidos que supõem a efetiva realização da compensação: a suspensão da exigibilidade de créditos de PIS e COFINS "no limite dos valores dos créditos a que fazem jus à Impetrante (sic), a ser apresentado ao Fisco, pelo fato do recolhimento indevido efetuado a título de contribuição ao PIS e ao FINSOCIAL", bem como o fornecimento de "certidões negativas de que a mesma necessitar" (fls. 19). Bem se vê, portanto, que o reconhecimento da liquidez e certeza do direito na amplitude e para os fins pleiteados supõe, segundo os precedentes da Seção, a prova do recolhimento do tributo indevido.

(...):".

Do excerto anteriormente transcrito, depreende-se que o entendimento firmado sob o regime do disposto no art. 543-C do CPC, acima mencionado, apresenta plena adequação ao caso em concreto, uma vez que delinea a situação em que cabe ao impetrante trazer aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação.

Dessa forma, verifica-se que são devidos os recolhimentos efetuados a título do icms na base de cálculos do PIS /COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados ou restituídos, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*.

Por outro lado, o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O art. 66 da Lei 8.383/1991, ao tratar da possibilidade de compensação nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie.

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 -, no entanto, autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Deve ser observado, entretanto, que o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, *in verbis*:

*Constituem contribuições sociais:*

*a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;*

*b) as dos empregadores domésticos;*

*c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição.*

Logo, a restituição/compensação das contribuições sociais somente é possível com contribuições desta mesma espécie.

No caso dos autos, a PIS e COFINS - que incidem sobre a receita bruta - não se enquadram nas alíneas a, b, ou c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991. Dessa forma, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, é possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos:

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.*

*1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.*

*2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).*

A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante à correção monetária, a questão foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial 1.112.524, assim ementado:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

*1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).*

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010).

Do anteriormente exposto, no caso concreto, há que se aplicar os índices oficiais e os expurgos inflacionários previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça enumera os seguintes expurgos: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abr/90 (44,80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%). Precedente: EREsp 628079/SE.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Assim, a restituição dos valores recolhidos a título de icms na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da Lei 10.637/2002, vigente à época do ajuizamento da ação (RESP 1.137.738), deve ser efetuada com a incidência de correção monetária, nos moldes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, e de juros de mora equivalentes à taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN.

Deveras, as razões recursais não contrapõem os fundamentos do *r. decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Assim, não vislumbro qualquer justificativa à reforma da decisão ora agravada.

Na hipótese dos autos, considerando o valor da causa (R\$ 100.000,00 em 13/03/2017 - ID 726678), bem como a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado e o tempo exigido, levando-se em conta o não provimento do recurso de apelação, não provimento do presente agravo interno, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários advocatícios, arbitrados na *r. Decisão*, para 13% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 3º, I, *c/c* § 4º, III, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

-O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

-Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

-Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

-Quanto à alegação de que a decisão proferida no RE 574.706 ainda não foi publicada, cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

-No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação/restituição de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS. Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

- O regime aplicável à compensação/restituição tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).-

- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos (*REsp 1167039/DF*).

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

- O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

-Negado provimento ao agravo interno.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002091-60.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: MAXITRATE TRATAMENTO TERMICO E CONTROLES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS EDUARDO VEIGA - SP2619730A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002091-60.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: MAXITRATE TRATAMENTO TERMICO E CONTROLES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS EDUARDO VEIGA - SP2619730A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de Agravo Interno interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão monocrática que, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea “b”, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, a fim de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em sede deste agravo legal a agravante pugna pela suspensão do feito até a publicação do RE 574.706 e/ou apreciação do pedido de modulação de efeitos. No mérito, sustenta a validade, legalidade e legitimidade a inclusão do ICMS acoplado ao preço do produto ou serviço na base de cálculo da COFINS, do PIS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou, com muito mais razão, a receita total das pessoas jurídicas. Pleiteia a reforma da r. decisão.

A agravante Maxirate Tratamento Térmico e Controles Ltda. opôs embargos de declaração (ID 985473).

Intimadas, as partes apresentaram manifestação.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002091-60.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: MAXITRATE TRATAMENTO TERMICO E CONTROLES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS EDUARDO VEIGA - SP2619730A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

Não assiste razão à agravante.

A questão ora discutida foi objeto de análise nos presentes autos, pela decisão ID 921957, nos seguintes termos:

*"Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAXITRATE TRATAMENTO TÉRMICO E CONTROLES LTDA. em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, a fim de manter o ICMS na base de cálculo do PIS, da COFINS e da CSLL.*

*Alega a agravante, em síntese, que a jurisprudência pacificou-se recentemente, de forma definitiva, pela inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS, e conseqüentemente, no caso em apreço, da CSLL, também incidente sobre a receita ou o faturamento da empresa. Pede a concessão de efeito suspensivo, a fim de que seja determinada a extinção da execução fiscal, uma vez que indevidamente incluído na base de cálculo dos tributos em cobrança o ICMS.*

*A análise do pedido de antecipação da tutela recursal foi postergada.*

*Apresentada contraminuta (ID 592903).*

*É o relatório.*

*Decido.*

*O artigo 932, V, "b" do NCPC, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autoriza o relator, através de decisão monocrática, negar provimento a recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.*

*E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:*

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento." (RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

*Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).*

*Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.*

*Prevaleceu o voto da relatora, ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".*

*Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*Anote-se ainda, que a matéria já foi fixada na tese nº 69, Ata nº 6, de 15/03/2017, publicada no DJE nº 53, de 17/03/2017, suprimindo, desta forma, o aguardado aresto, seguindo a exata dicção do artigo 1.035, § 11, do atual Código de Processo Civil:*

*"Art. 1.035. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecurável, não conhecerá do recurso extraordinário quando a questão constitucional nele versada não tiver repercussão geral, nos termos deste artigo.*

*(...)*

*§ 11. A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."*

*Em que pese ainda não haver pronunciamento definitivo do STF, a decisão em tela, a meu ver, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como é o caso da presente demanda, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.*

*Na espécie, a execução fiscal originária do presente recurso visa o pagamento de débitos inscritos em Dívida Ativa sob o nº 80.611.026421-55, nº 80.6.11.026422-36 e nº 80.7.11.005753-69, decorrente da falta de pagamento no prazo legal da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, COFINS e PIS, conforme se depreende das certidões de dívida ativa de fls. 27/49 e da exceção de pré-executividade de fls. 54/79.*

*Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b" do NCPC, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, a fim de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, consoante fundamentação.*

*Publique-se e Intime-se."*

Importa destacar, repita-se, que o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, fixou a tese de que o "o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", sem referência à CLSS, razão pela qual indevida sua exclusão.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Deveras, as razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, restando prejudicados os embargos de declaração, nos termos da fundamentação.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. ICMS. PIS E/OU COFINS. REPERCUSSÃO GERAL RE 574.706/PR. RECURSO IMPROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Na espécie, a execução fiscal originária do presente recurso visa o pagamento de débitos inscritos em Dívida Ativa sob o nº 80.611.026421-55, nº 80.6.11.026422-36 e nº 80.7.11.005753-69, decorrente da falta de pagamento no prazo legal da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, COFINS e PIS, conforme se depreende das certidões de dívida ativa de fls. 27/49 e da exceção de pré-executividade de fls. 54/79.

- O julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, fixou a tese de que o "o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", sem referência à CLSS, razão pela qual indevida sua exclusão.

- No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decism a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida. Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

- Agravo interno improvido. Embargos de declaração prejudicados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, restando prejudicados os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010733-22.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: VIKSTAR CONTACT CENTER S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LIMA DE MORAES - RS40364  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010733-22.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: VIKSTAR CONTACT CENTER S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LIMA DE MORAES - RS40364  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VIKSTAR CONTACT CENTER S/A contra a decisão de fls. 187/191 e 201/203 que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de levantamento dos valores depositados judicialmente, tendo em vista configurarem garantia da dívida exequente, e determinou sua conversão em renda.

Alega a agravante, em síntese, que o depósito judicial foi realizado como pagamento do parcelamento e não como garantia, à qual limita-se ao imóvel de matrícula nº 1949. Sustenta que o artigo 24 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 13 e a Lei nº 12.996/2014 não preveem a exigência de garantias para a adesão ao parcelamento, assim, entende indevida a determinação de conversão do depósito em renda, inclusive ante a falta de pedido da exequente nesse sentido, o que configura decisão “extra petita”.

A antecipação da tutela pleiteada foi parcialmente deferida (ID 874134).

A agravante opôs embargos de declaração (ID 967599).

Intimada, a União apresentou contraminuta (ID 1003334) e manifestação aos embargos (ID 1003286).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010733-22.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: VIKSTAR CONTACT CENTER S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LIMA DE MORAES - RS40364  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que o parcelamento do crédito tributário possui o condão de suspender a sua exigibilidade, no entanto, não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo.

Na verdade, seja qual for a modalidade de garantia, ela deverá ficar atrelada à execução fiscal, dependendo do resultado a ser obtido no parcelamento: em caso de quitação integral, haverá a posterior liberação; na hipótese de rescisão por inadimplência, a demanda retoma o seu curso, aproveitando-se a garantia prestada para fins de satisfação da pretensão da parte credora.

Nesse sentido, colaciono os julgados:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL. LEI N. 11.941/2009. ADESÃO. PARCELAMENTO. PODER LIBERATÓRIO DA GARANTIA DADA EM JUÍZO. PENHORA. MOMENTO. SÚMULA 7/STJ.*

1. *É firme nesta Corte Superior a compreensão de que, a despeito do parcelamento tributário possuir o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, este não serve para desconstituir garantia dada em juízo. Precedentes.*

2. *Não há como infirmar as premissas fáticas estampadas no acórdão, para saber se a penhora sobre determinado imóvel foi realizada antes ou depois do parcelamento, sob pena de vulneração do entendimento consagrado na Súmula 7 desta Corte.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1338482/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 24/06/2014)*

*TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - BACENJUD - ADESÃO POSTERIOR A PARCELAMENTO - MANUTENÇÃO DAS GARANTIAS PRESTADAS - PRECEDENTES.*

1. *Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: AgRg no REsp 1.208.264/MG, DJe 10.12.2010; AgRg no REsp 1.146.538/PR, DJe 12.3.2010; REsp 905.357/SP, DJe 23.4.2009.*

2. *Recurso especial não provido.*

*(REsp 1240273/RS, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2013, DJe 18/09/2013)*

*EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BLOQUEIO DE ATIVOS. BACENJUD. PARCELAMENTO. GARANTIA DADA EM JUÍZO. DESCONSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*I - É pacífico neste STJ o entendimento de que o parcelamento tributário suspende a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: REsp nº 1.229.028/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 18/10/2011; AgRg no REsp nº 1.208.264/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe de 10/12/2010; AgRg no REsp nº 1.249.210/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 24/06/2011.*

*II - Não há falar-se em incidência na espécie do verbete sumular nº 281/STF, haja vista que aplicável somente quando se interpõe recurso extraordinário lato sensu em face de decisão monocrática de relator; o que não ocorreu na hipótese, já que houve a devida interposição de agravo interno àquela primeira decisão do relator do agravo de instrumento.*

*III - Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1289389/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 22/03/2012)*

Na hipótese, consta dos autos que a empresa executada demonstrou interesse no parcelamento do débito com o depósito de 30% do valor à vista e o restante em seis parcelas. Contudo, como das seis parcelas apenas uma foi paga, pleiteou a liberação do depósito e noticiou a adesão a novo parcelamento.

Considerando o entendimento jurisprudencial exposto, repita-se, de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo, na espécie, o depósito efetivado, é de se manter a r. decisão agravada que indeferiu o pedido de levantamento do depósito.

No entanto, nota-se que a determinação de conversão em renda é, de fato, *extra petita*, uma vez que não houve pedido de liberação pela Fazenda Nacional, conforme manifestação de fls. 183/184 que apenas rejeitou a liberação dos valores mantidos em depósito judicial.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, apenas para o fim de excluir a determinação da conversão em renda da União dos valores depositados às fls. 156/157, restando prejudicados os embargos de declaração, nos termos da fundamentação.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. LEVANTAMENTO DE VALORES DEPOSITADOS JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONSTITUIR A GARANTIA DADA EM JUÍZO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.

- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que o parcelamento do crédito tributário possui o condão de suspender a sua exigibilidade, no entanto, não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo.

- Seja qual for a modalidade de garantia, ela deverá ficar atrelada à execução fiscal, dependendo do resultado a ser obtido no parcelamento: em caso de quitação integral, haverá a posterior liberação; na hipótese de rescisão por inadimplência, a demanda retoma o seu curso, aproveitando-se a garantia prestada para fins de satisfação da pretensão da parte credora.

- Na hipótese, consta dos autos que a empresa executada demonstrou interesse no parcelamento do débito com o depósito de 30% do valor à vista e o restante em seis parcelas. Contudo, como das seis parcelas apenas uma foi paga, pleiteou a liberação do depósito e noticiou a adesão a novo parcelamento.

- Considerando o entendimento jurisprudencial exposto, repita-se, de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo, na espécie, o depósito efetivado, é de se manter a r. decisão agravada que indeferiu o pedido de levantamento do depósito.

- Nota-se que a determinação de conversão em renda é, de fato, *extra petita*, uma vez que não houve pedido de liberação pela Fazenda Nacional, conforme manifestação de fls. 183/184 que apenas rejeitou a liberação dos valores mantidos em depósito judicial.

- Agravo de Instrumento parcialmente provido. Embargos de Declaração prejudicados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicados os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora)., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012624-78.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: STC INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI - SP109053

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012624-78.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: STC INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI - SP109053

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por STC INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - ME em face da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, deixando de reconhecer a existência de decadência e prescrição.

Alega a agravante, em síntese, que o crédito tributário está extinto, uma vez que, considerando a data do fato gerador do tributo e seu vencimento, houve o decurso do prazo para o seu lançamento e cobrança. Pleiteou, ainda, atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Efeito suspensivo negado (id. 1032443).

Sem contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012624-78.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: STC INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI - SP109053

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

## VOTO

Cuida-se, a hipótese, de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA para haver débito consubstanciado na certidão de dívida ativa nº 110155.

A decadência consiste na extinção do direito de constituir o crédito tributário, disciplinada no artigo 173 do Código Tributário Nacional e opera a partir dos cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; da decisão que houver anulado o lançamento anteriormente efetuado ou da notificação, ao contribuinte, de medida preparatória à formalização do crédito tributário.

Assim, nos cinco anos contados do exercício seguinte àquele do fato gerador, o Fisco pode lançar o tributo. Só então é que se torna certa a obrigação, o montante e o sujeito passivo (art. 142 CTN) e, portanto, que se pode cuidar da cobrança. Como lembra Paulo de Barros Carvalho, "... a solução harmonizadora está em deslocar o termo inicial do prazo de prescrição para o derradeiro momento do período de exigibilidade administrativa, quando o Poder Público adquire condições de diligenciar acerca do seu direito de ação. Ajusta-se assim a regra jurídica à lógica do sistema." ("Curso de Direito Tributário", São Paulo, Saraiva, 1991).

Desse modo, a decadência, a que se refere o inciso I do artigo 173 do Código Tributário Nacional, aplica-se às hipóteses em que o Fisco, devendo lançar de ofício o tributo, diante da omissão do contribuinte, deixa de fazê-lo dentro do prazo de cinco anos, contado "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

A propósito, destaco o entendimento consolidado do C. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO CRÉDITO PELO PAGAMENTO. TEMA NÃO PREQUESTIONADO. DECADÊNCIA. LANÇAMENTO OCORRIDO NO MESMO ANO DO FATO GERADOR.*

*1. A circunstância de terem sido opostos embargos de declaração não é suficiente para se ter acesso à instância especial. No caso, incide a Súmula 211/STJ.*

*2. Notificado o contribuinte do auto de infração no prazo de cinco anos a que alude o art. 173, I, do CTN, não há que se falar em decadência do direito à constituição do crédito tributário.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 511.208/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 25/06/2014)*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 173, I, DO CTN. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. DECADÊNCIA NÃO CARACTERIZADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 973.733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou entendimento no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, para a fixação do prazo decadencial para a constituição do crédito tributário, considera-se apenas a existência, ou não, de pagamento antecipado, pois é esse o ato que está sujeito à homologação pela Fazenda Pública, nos termos do art. 150, e parágrafos, do CTN.*

*2. Não havendo pagamento algum, não há o que homologar, motivo pelo qual deverá ser adotado o prazo previsto no art. 173, inciso I, do CTN.*

*3. Hipótese em que não houve pagamento do tributo. Assim, contando-se o prazo quinquenal do primeiro dia do exercício seguinte àquele que deveria ter sido constituído o crédito tributário, não se encontra caracterizada a decadência.*

*4. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, o que não ocorre no presente caso. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*



*(AgRg nos EDcl no REsp 1381602/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 26/08/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS INTERESTADUAL. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO ANTECIPADO. AUSÊNCIA. INCIDÊNCIA ART. 173, I, CTN. CRÉDITO RECONHECIDO SOMENTE AOS BENS INTEGRANTES DO PRODUTO FINAL. ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. REVISÃO. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. Inexiste violação do artigo 535, II, do Código de Processo Civil, quando a prestação jurisdicional tenha sido efetiva e fundamentada, ainda que não tenha encampado a tese da recorrente.*

*2. O acórdão recorrido adotou o posicionamento condizente ao estabelecido por esta egrégia Corte no recurso especial n.*

*973.733/SC, submetido ao rito estabelecido no art. 543-C, do Código de Processo Civil (recurso repetitivo), segundo o qual, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, quando não há o pagamento antecipado - hipótese dos autos -, o prazo decadencial para o lançamento de ofício é aquele estabelecido no art. 173, I, do Código Tributário Nacional.*

*3. O Tribunal de origem, ao estabelecer a não incidência do ICMS tão somente aos bens incorporados fisicamente ao produto final, utilizou fundamentação eminentemente constitucional (art. 155, § 2º, I e II, da Constituição Federal de 1988). É inviável a análise de disposições constitucionais na via especial ante a competência do Supremo Tribunal Federal.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 246.013/SE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 14/03/2013)*

No presente caso, verifico que o crédito tributário descrito na certidão de dívida ativa nº 110155 diz respeito à cobrança de taxa de controle e fiscalização ambiental - TCFA, relativas aos fatos geradores ocorridos entre o 4º trimestre de 2007 e o 4º trimestre de 2008, sujeita a lançamento por homologação.

A data para o pagamento do tributo encontra previsão no artigo 17-G, da Lei nº 6.938/81, *in verbis*: "a TCFA será devida no último dia útil de cada trimestre do ano civil, nos valores fixados no Anexo IX desta Lei, e o recolhimento será efetuado em conta bancária vinculada ao IBAMA, por intermédio de documento próprio de arrecadação, até o quinto dia útil do mês subsequente."

Na hipótese de inexistência de pagamento, a constituição do crédito, pela autoridade competente, deverá ocorrer, no prazo previsto no artigo 173, inciso I, Código Tributário Nacional, e a notificação do contribuinte dentro do prazo decadencial de cinco anos.

Nesse sentido, destaco os julgados:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. TRIBUTÁRIO. TCFA RELATIVA AO 4o. TRIMESTRE DE 2003, COM VENCIMENTO NO 5o. DIA ÚTIL DO MÊS DE JANEIRO DO ANO SEGUINTE. LANÇAMENTO. DECADÊNCIA. ART. 173, I DO CTN: CONTAGEM DO QUINQUÊNIO A PARTIR DO 1o. DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO EFETUADO. PRECEDENTES. DECADÊNCIA NÃO VERIFICADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. Trata-se, na origem, de demanda que objetiva a declaração da decadência do direito do IBAMA de constituir o crédito tributário relativo à TCFA (Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental) devida no quarto trimestre de 2003.*

*2. A alegada violação ao art. 535 do CPC não ocorreu, pois a lide foi fundamentadamente resolvida nos limites propostos. As questões postas a debate foram decididas com clareza, não se justificando o manejo dos Embargos de Declaração. Ademais, o julgamento diverso do pretendido não implica ofensa à norma ora invocada. Tendo encontrado motivação suficiente, não fica o órgão julgador obrigado a responder, um a um, todos os questionamentos suscitados pelas partes, mormente se notório seu caráter de infringência do julgado.*

*Precedente: EDcl no AgRg no AREsp 233.505/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 12.12.2013.*

*3. O crédito tributário em questão se refere à TCFA relativa ao quarto trimestre de 2003, cujo pagamento poderia ter sido efetuado até o quinto dia útil do mês de janeiro seguinte. Sendo assim, caso não efetuado o pagamento, o Fisco poderia lançar o tributo enquanto não ocorrida a decadência, cujo prazo tem início a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou seja, no caso, 1o. de janeiro de 2005, de modo que, realizado o lançamento em 06.04.2009, constata-se não haver sido alcançado pela decadência. Nesse sentido: REsp. 1.241.735/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.05.2011, e REsp. 1.242.791/SC, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 17.08.2011.*

*4. Agravo Regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 1362011/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/02/2015, DJe 19/02/2015)*

*TRIBUTÁRIO. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL - TCFA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL. TERMO INICIAL. ART. 173, I, DO CTN. PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE PODERIA OCORRER O LANÇAMENTO.*

*1. O contribuinte tem até o quinto dia útil do mês subsequente ao término de cada trimestre para realizar, espontaneamente, o pagamento da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental.*

*2. O art. 173, I, do CTN é claro ao estabelecer que o prazo decadencial de cinco anos é contado "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado."*

*3. Na hipótese, se a empresa tinha até o quinto dia útil de janeiro de 2004 para fazer o pagamento referente ao último trimestre de 2003, é evidente que o Fisco somente poderia efetuar o lançamento de ofício após esta data. É inconcebível que este decorra da mora do contribuinte, se o contribuinte ainda não está em mora. Dessa forma, aplicando a regra do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial deve ser contado apenas a partir do primeiro dia do exercício subsequente, ou seja, de 1º de janeiro de 2005.*

*4. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1241735/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 04/05/2011)*

Na espécie, a notificação do contribuinte ocorreu por edital em 06/11/2013, para pagamento dos débitos referentes ao 4º trimestre de 2007 até o 4º trimestre de 2008. Considerando-se que, como bem observado pela r. decisão recorrida, o prazo para lançamento do tributo mais antigo só se iniciou em 01/01/2009, tem-se pela incoerência da decadência.

Com efeito, a prescrição vem disciplinada no artigo 174 do Código Tributário Nacional e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário.

Em se tratando dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do artigo 150 do Código Tributário Nacional, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular 436 do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco".

Dessa forma, apresentada a declaração, sem o devido recolhimento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, não havendo que se falar em decadência quanto à constituição do montante declarado, mas apenas em prescrição da pretensão de cobrança do crédito tributário. Assim, a partir do vencimento da obrigação tributária consignado no título, ou da entrega de declaração, se posterior, inicia-se a fluência do prazo prescricional.

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

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. DESCUMPRIMENTO DO DISPOSTO NO ART. 526 DO CPC. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECLARADO E NÃO PAGO. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO NÃO CARACTERIZADA. ARTS. 397 E 527, INCISO V, DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ANÁLISE DO ART. 5º, LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.*

*2. Rever o entendimento exarado pelo acórdão recorrido quanto ao não cumprimento do art. 526 do CPC implica reexame de matéria de fato.*

*Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário.*

*4. O termo inicial do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data da entrega da declaração ou a data do vencimento, o que for posterior, em conformidade com o Princípio da Actio Nata.*

*5. Hipótese em que os créditos tributários foram definitivamente constituídos com a entrega da declaração e o despacho que ordena a citação ocorreu dentro do prazo legal de 5 anos. Logo, inequívoca a não ocorrência da prescrição.*

*6. Descumprido o necessário e indispensável exame dos dispositivos de lei invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.*

*7. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de alegada violação do art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, sob pena de usurpação da competência do STF.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1519117/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 06/05/2015)*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECLARADO E NÃO PAGO. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO OU A DATA DO VENCIMENTO, O QUE FOR POSTERIOR. PRESCRIÇÃO CARACTERIZADA. INTERRUPTÃO. PARCELAMENTO. EXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.*

*2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário.*

*3. Caso que se encontram prescritos os débitos relativos às competências anteriores a 31.12.2006, pois decorridos mais de cinco anos entre as datas dos vencimentos e o despacho que ordenou a citação.*

*4. Aferir a existência de parcelamento do débito fiscal e a conseqüente interrupção do prazo prescricional requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, já que tal informação não consta do acórdão regional. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1462135/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO CONTADA A PARTIR DO VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO CONSTITUÍDA POR ATO DO SUJEITO PASSIVO. OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO DE QUE AS DECLARAÇÕES PRESTADAS PELO CONTRIBUINTE NÃO CORRESPONDEM A TOTALIDADE DA DÍVIDA. INOCORRÊNCIA. CORTE DE ORIGEM AFIRMOU, EXPRESSAMENTE, A EXATIDÃO DAS DECLARAÇÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A declaração do contribuinte referente a tributo sujeito a lançamento por homologação, constitui, por si, o crédito tributário, independente de qualquer ato do Fisco; se não ocorrer o pagamento, a Fazenda Pública está autorizada à sua execução forçada imediata, pois, já em curso o lapso prescricional.*

*2. Agravo Regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1463871/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)*

No caso, o crédito constante da certidão de dívida ativa nº 110155 foi constituído mediante notificação por edital em 06/11/2013.

A execução fiscal nº 0010512-58.2016.403.6112, originária do presente recurso foi ajuizada em 21/10/2016, posteriormente, portanto, à alteração perpetrada pela Lei Complementar nº 118/2005 que, publicada no D.O.U. de 09 de fevereiro de 2005, entrou em vigor em 09 de junho de 2005 (artigo 4º), pelo que aplicável no presente caso. Logo, o marco interruptivo do prazo prescricional, nos termos da legislação posterior, consuma-se com o despacho que ordenou a citação da executada (proferido em 24/10/2016) que, consoante redação atribuída ao artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil/1973 e, atualmente ao artigo 240, § 1º, do Novo Código de Processo Civil, retroage à data de propositura da ação, uma vez que não verificada a inércia da exequente no sentido de diligenciar a citação da executada. Assim, tampouco ocorreu a prescrição do crédito tributário.

Neste sentido, confira-se o entendimento firmado pelo STJ, em julgamento que obedeceu ao procedimento previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil/1973:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

(...)

***14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.***

*15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)*

(...). (REsp 1120295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Seção, julgado 12/05/2010)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o meu voto.

---

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012624-78.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: STC INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI - SP109053

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- Cuida-se, a hipótese, de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA para haver débito consubstanciado na certidão de dívida ativa nº 110155.

- A decadência consiste na extinção do direito de constituir o crédito tributário, disciplinada no artigo 173 do Código Tributário Nacional e opera a partir dos cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; da decisão que houver anulado o lançamento anteriormente efetivado ou da notificação, ao contribuinte, de medida preparatória à formalização do crédito tributário.

- Assim, nos cinco anos contados do exercício seguinte àquele do fato gerador, o Fisco pode lançar o tributo. Só então é que se torna certa a obrigação, o montante e o sujeito passivo (art. 142 CTN) e, portanto, que se pode cuidar da cobrança. Como lembra Paulo de Barros Carvalho, "... a solução harmonizadora está em deslocar o termo inicial do prazo de prescrição para o derradeiro momento do período de exigibilidade administrativa, quando o Poder Público adquire condições de diligenciar acerca do seu direito de ação. Ajusta-se assim a regra jurídica à lógica do sistema." ("Curso de Direito Tributário", São Paulo, Saraiva, 1991).

- Desse modo, a decadência, a que se refere o inciso I do artigo 173 do Código Tributário Nacional, aplica-se às hipóteses em que o Fisco, devendo lançar de ofício o tributo, diante da omissão do contribuinte, deixa de fazê-lo dentro do prazo de cinco anos, contado "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

- No presente caso, verifico que o crédito tributário descrito na certidão de dívida ativa nº 110155 diz respeito à cobrança de taxa de controle e fiscalização ambiental - TCFA, relativas aos fatos geradores ocorridos entre o 4º trimestre de 2007 e o 4º trimestre de 2008, sujeita a lançamento por homologação.

- A data para o pagamento do tributo encontra previsão no artigo 17-G, da Lei nº 6.938/81, *in verbis*: "a TCFA será devida no último dia útil de cada trimestre do ano civil, nos valores fixados no Anexo IX desta Lei, e o recolhimento será efetuado em conta bancária vinculada ao IBAMA, por intermédio de documento próprio de arrecadação, até o quinto dia útil do mês subsequente."

- Na hipótese de inexistência de pagamento, a constituição do crédito, pela autoridade competente, deverá ocorrer, no prazo previsto no artigo 173, inciso I, Código Tributário Nacional, e a notificação do contribuinte dentro do prazo decadencial de cinco anos.

- Na espécie, a notificação do contribuinte ocorreu por edital em 06/11/2013, para pagamento dos débitos referentes ao 4º trimestre de 2007 até o 4º trimestre de 2008. Considerando-se que, como bem observado pela r. decisão recorrida, o prazo para lançamento do tributo mais antigo só se iniciou em 01/01/2009, tem-se pela incorrência da decadência.

- Com efeito, a prescrição vem disciplinada no artigo 174 do Código Tributário Nacional e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário.

- Em se tratando dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do artigo 150 do Código Tributário Nacional, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular 436 do E. STJ: "*A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*".

- Dessa forma, apresentada a declaração, sem o devido recolhimento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, não havendo que se falar em decadência quanto à constituição do montante declarado, mas apenas em prescrição da pretensão de cobrança do crédito tributário. Assim, a partir do vencimento da obrigação tributária consignado no título, ou da entrega de declaração, se posterior, inicia-se a fluência do prazo prescricional.

- No caso, o crédito constante da certidão de dívida ativa nº 110155 foi constituído mediante notificação por edital em 06/11/2013.

- A execução fiscal nº 0010512-58.2016.403.6112, originária do presente recurso foi ajuizada em 21/10/2016, posteriormente, portanto, à alteração perpetrada pela Lei Complementar nº 118/2005 que, publicada no D.O.U. de 09 de fevereiro de 2005, entrou em vigor em 09 de junho de 2005 (artigo 4º), pelo que aplicável no presente caso. Logo, o marco interruptivo do prazo prescricional, nos termos da legislação posterior, consuma-se com o despacho que ordenou a citação da executada (proferido em 24/10/2016) que, consoante redação atribuída ao artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil/1973 e, atualmente ao artigo 240, § 1º, do Novo Código de Processo Civil, retroage à data de propositura da ação, uma vez que não verificada a inércia da exequente no sentido de diligenciar a citação da executada. Assim, tampouco ocorreu a prescrição do crédito tributário. Precedente STJ, em julgamento que obedeceu ao procedimento previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil/1973.

- Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022659-97.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: NAVEFER INVESTIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA - SP1108260A, TATIANA MARANI VIKANIS - SP1832570A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Navefer Investimentos e Participações Ltda.** contra decisão que, em sede de medida cautelar fiscal, determinou a indisponibilidade dos bens e direitos da agravante até o montante atualizado do crédito fiscal, nos termos do artigo 2º, inciso IX, da Lei n.º 8.397/92, em razão de evidências de grupo econômico de fato formado pelos requeridos, com a aparente realização de atos fraudulentos tendentes à frustração desse crédito, o que os torna solidariamente obrigados pelos débitos constituídos pelo auto de infração no Processo Administrativo n.º 12448-728.700/2016-68 (Id. 1414681).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da decretação da indisponibilidade de seus bens e direitos.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada em parte a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

*"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

*(...)"*

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

*"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.*

*§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.*

*§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."*

*Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:*

*(...)*

*II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;*

*(...)*

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, os recorrentes desenvolveram o seguinte argumento:

***"69. No caso em questão, não há dúvidas de que estão presentes os requisitos exigidos para a concessão da tutela provisória de urgência, tendo em vista que a ora Agravante estará sujeita a gravíssimo dano de difícil reparação, caso a r. decisão agravada seja mantida, ainda que provisoriamente, pois já houve a decretação da indisponibilidade de todos os seus bens e direitos."***

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo à agravante em razão de gravíssimo dano decorrente da manutenção da indisponibilidade de todos os seus bens e direitos, sem a sua especificação para fins de análise da urgência. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a tutela recursal antecipada** requerida.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

APELAÇÃO (198) Nº 5000154-06.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: RICARDO CRISTIANO DA CUNHA  
Advogados do(a) APELANTE: WILLIAN FIORE BRANDAO - SP2161190A, KARINA FERREIRA MENDONCA - SP1628680A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000154-06.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: RICARDO CRISTIANO DA CUNHA  
Advogados do(a) APELANTE: WILLIAN FIORE BRANDAO - SP2161190A, KARINA FERREIRA MENDONCA - SP1628680A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO BERNARDO DO CAMPO DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO



Cuida-se de apelação interposta por RICARDO CRISTIANO DA CUNHA em face da r. sentença (doc. 10009370) que denegou a segurança no presente mandamus, objetivando afastar a multa de ofício e juros sobre valores restituídos, ou, alternativamente, reduzida a multa de ofício aplicada para o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor creditado.

Requer ainda, o afastamento de eventuais registros negativos que obstem a expedição de certidão de Regularidade Fiscal.

Em suas razões de apelo, sustenta em síntese, que as irregularidades constatadas são de responsabilidade da empresa de consultoria JPA Brasil Contábil e Administração Ltda., contratada para realizar suas declarações. Pede a reforma do julgado a quo (doc. 10009375).

O representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do recurso.

Com contrarrazões, vieram os autos à Conclusão.

É o Relatório

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000154-06.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: RICARDO CRISTIANO DA CUNHA

Advogados do(a) APELANTE: WILLIAN FIORE BRANDAO - SP2161190A, KARINA FERREIRA MENDONCA - SP1628680A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO BERNARDO DO CAMPO DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

Trata-se de insurgência contra a imposição de multa de ofício e juros sobre os valores restituídos, com pedido alternativo de redução da referida multa ao percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor creditado.

O artigo 138 do Código Tributário Nacional prevê a exclusão da responsabilidade tributária pela denúncia espontânea da infração, desde que haja o pagamento do tributo devido e dos juros de mora.

Por sua vez, o parágrafo único desse dispositivo legal ressalva que não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento de fiscalização relacionado com a infração:

"Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração".

Desta forma, o pagamento voluntário dos débitos tributários torna-se mais vantajoso para ambas as partes da relação jurídica tributária, proporcionando a satisfação mais rápida e eficaz da obrigação.

Não basta, para tanto, a mera confissão de dívida, posto que deve ser acompanhada do pagamento do tributo e dos juros de mora.

Com relação aos juros moratórios, cumpre destacar a sua natureza compensatória. Incidem para compensar a falta de disponibilidade financeira decorrente do atraso na quitação dos tributos. Diferente, portanto, da natureza da multa de mora, instituída como penalidade pelo descumprimento da norma que impõe o pagamento do tributo em determinada data. Em razão de suas naturezas distintas, podem incidir cumulativamente.

No caso da denúncia espontânea, há expressa previsão legal quanto ao pagamento do tributo devido e dos juros de mora, silenciando quanto ao pagamento da multa moratória.

Segundo Leandro Paulsen, a não aplicação do art. 138 do CTN às obrigações acessórias inibe a própria eficácia do dispositivo relativamente às obrigações principais. Isso porque há obrigações acessórias, como a expedição de nota fiscal, cujo descumprimento enseja aplicação de multas de alto valor. Se o contribuinte não puder denunciar a infração da não expedição da nota e o não pagamento do respectivo tributo, restando apenas a opção de pagar com juros, provavelmente ficará silente, já que, fazendo a denúncia, estaria atraindo para si a aplicação da multa pelo descumprimento da obrigação acessória. Nesse sentido:

"Não há razão, legal ou mesmo finalística, que possa embasar satisfatoriamente a não aplicação do art. 138 do CTN às obrigações acessórias. Pelo contrário, a expressão "se for o caso", constante desse artigo, cumpre justamente este papel integrador das obrigações acessórias, deixando claro que nem sempre o cumprimento da obrigação tributária implicará pagamento de tributo, pois há os simples deveres formais de fazer, não fazer ou tolerar que caracterizam obrigações acessórias". (PAULSEN, Leandro. Direito Tributário - Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência. 9.ed. São Paulo: Livraria do Advogado, 2007, p. 992).

Anote-se, ainda, que a matéria foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, na forma do artigo 543-C do CPC/73, no julgamento do Recurso Especial n.º 1149022:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE DÉBITO TRIBUTÁRIO ACOMPANHADO DO PAGAMENTO INTEGRAL. POSTERIOR RETIFICAÇÃO DA DIFERENÇA A MAIOR COM A RESPECTIVA QUITAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA . EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

1. A denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente.

2. Deveras, a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a conseqüente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco (Súmula 360/STJ) (Precedentes da Primeira Seção submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 886.462/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008; e REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

3. É que "a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte" (REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008).

4. Destarte, quando o contribuinte procede à retificação do valor declarado a menor (integralmente recolhido), elide a necessidade de o Fisco constituir o crédito tributário atinente à parte não declarada (e quitada à época da retificação), razão pela qual aplicável o benefício previsto no artigo 138, do CTN.

(...)

7. Outrossim, forçoso consignar que a sanção premial contida no instituto da denúncia espontânea exclui as penalidades pecuniárias, ou seja, as multas de caráter eminentemente punitivo, nas quais se incluem as multas moratórias, decorrentes da impontualidade do contribuinte.

8. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1149022/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. em 09.06.2010, DJe de 24.06.2010, destaquei).

No presente caso, conforme apontado pela autoridade impetrada, a medida de fiscalização havia sido iniciada ao tempo das tentativas de retificação, em razão dos recorrentes casos envolvendo a empresa JPA Brasil Contábil e Administração Ltda., a qual oferecia a funcionários de grandes montadoras de veículos e caminhões da região do ABC Paulista serviços de assessoria com a promessa de restituições de imposto de renda em valores superiores aos apurados nos limites legais, mediante cobrança de percentuais que chegavam a 40% da restituição.

O Serviço de Fiscalização da Delegacia da Receita Federal em São Bernardo do Campo bloqueou a análise das declarações do impetrante, impedindo de proceder à retificação, a fim de que não se furtasse das cominações pelas ilegalidades cometidas.

Analisando as declarações IRPF juntada aos autos, bem como as explicações expostas pelo demandante na inicial quanto aos valores de dedução e aos dependentes, há indícios que o impetrante não tenha escolhido casualmente a empresa JPA Brasil Contábil e Administração Ltda. para elaborar e transmitir suas declarações de imposto de renda, uma vez que, da mesma forma que outros contribuintes, obteve o aumento indevido das restituições de modo supostamente ilícito. Ao impetrante caberia verificar a declaração, principalmente porque o aumento do valor da sua restituição ocorreu por meio da inclusão de dependentes e alimentandos sem qualquer grau de parentesco, além de despesas médicas e educacionais de duvidosa existência.

Por derradeiro, considerando que as tentativas de retificação se deram após o início do procedimento interno de fiscalização, não há como reconhecer que se trate de denúncia espontânea para fins de exclusão de multas punitivas, nos termos do decidido pelo E.STJ.

No tocante à multa, o percentual de 75% sobre o valor do tributo não se mostra abusivo nem desprovido de razoabilidade, pois fixado em parâmetro predefinido pelo legislador, não superior ao tributo devido.

A Constituição Federal proibiu o efeito confiscatório dos tributos (artigo 150, IV), mas deixou de estabelecer qual seria o limite para não se caracterizar o confisco.

O STF, no julgamento RE 833106 AgR/GO, impôs limite ao percentual da multa punitiva, porque as penalidades que ultrapassem 100% acabariam por violar o princípio do não confisco:

TRIBUTÁRIO - MULTA - VALOR SUPERIOR AO DO TRIBUTO - CONFISCO - ARTIGO 150, INCISO IV, DA CARTA DA REPÚBLICA. Surge inconstitucional multa cujo valor é superior ao do tributo devido. Precedentes: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 551/RJ - Pleno, relator ministro Ilmar Galvão - e Recurso Extraordinário nº 582.461/SP - Pleno, relator ministro Gilmar Mendes, Repercussão Geral.

(STF - RE 833106 AgR/GO - Primeira Turma - Relator:Min. MARCO AURÉLIO - Julgamento:25/11/2014 - Publicação: DJe 12-12-2014)

No caso concreto, não há que se falar em prática de ato abusivo ou ilegal pela D. Autoridade coatora.

Por estes fundamentos, há de ser mantida a r. sentença a quo, denegatória da segurança.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, consoante fundamentação.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

### TRIBUTÁRIO. IRPF. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CONFIGURADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Analisando as declarações IRPF juntada aos autos, bem como as explicações expostas pelo demandante na inicial quanto aos valores de dedução e aos dependentes, há indícios que o impetrante não tenha escolhido casualmente a empresa JPA Brasil Contábil e Administração Ltda. para elaborar e transmitir suas declarações de imposto de renda, uma vez que, da mesma forma que outros contribuintes, obteve o aumento indevido das restituições de modo supostamente ilícito. Ao impetrante caberia verificar a declaração, principalmente porque o aumento do valor da sua restituição ocorreu por meio da inclusão de dependentes e alimentandos sem qualquer grau de parentesco, além de despesas médicas e educacionais de duvidosa existência.

-Por derradeiro, considerando que as tentativas de retificação se deram após o início do procedimento interno de fiscalização, não há como reconhecer que se trate de denúncia espontânea para fins de exclusão de multas punitivas, nos termos do decidido pelo E.STJ.

-No tocante à multa, o percentual de 75% sobre o valor do tributo não se mostra abusivo nem desprovido de razoabilidade, pois fixado em parâmetro predefinido pelo legislador, não superior ao tributo devido.

-Jurisprudência do STF - (RE 833106 AgR/GO - Primeira Turma - Relator:Min. MARCO AURÉLIO - Julgamento:25/11/2014 - Publicação: DJe 12-12-2014)

-Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000523-82.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA DE TELAS METALICAS MM LTDA

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL ROMERO SESSA - SP2926490A, HENRIQUE MALERBA CRAVO - SP3463080A

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000523-82.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA DE TELAS METALICAS MM LTDA

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL ROMERO SESSA - SP292649, HENRIQUE MALERBA CRAVO - SP3463080A

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela União Federal, nos termos do art. 1.021, § 2º, do Novo Código de Processo Civil, contra decisão monocrática, a qual, com fulcro no artigo 932, IV, "b" do NCPC, negou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para manter a sentença a quo, que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança pleiteada, para reconhecer o direito à exclusão do valor devido a título de ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como, autorizou a restituição os valores recolhidos pela requerente nos cinco anos que antecederam a presente demanda, devidamente corrigidos.

Alega, em síntese, que a decisão deve ser reformada, vez que o precedente em favor da parte autora ainda não foi publicado, não havendo trânsito em julgado, passível, portanto, de reforma. Sustenta a inexistência de direito líquido e certo. Aduz ainda ser válida, legal e legítima a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS.

A agravada ofereceu resposta .

É o relatório

---

APELAÇÃO (198) Nº 5000523-82.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA DE TELAS METALICAS MM LTDA

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL ROMERO SESSA - SP292649, HENRIQUE MALERBA CRAVO - SP3463080A

### VOTO

Não assiste razão à agravante.

A questão ora discutida foi objeto de análise nos presentes autos, pela r. decisão recorrida, a qual fora redigida nos seguintes termos:

"

O artigo 932, IV, "b" do NCPC, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autoriza o relator, através de decisão monocrática, negar provimento a recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

É essa a hipótese.

Por primeiro, com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.

Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

No mérito, propriamente dito, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS /COFINS, conforme acórdão assim ementado:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços ( ICMS ) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social ( PIS ) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social(COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em que pese ainda não haver pronunciamento definitivo do STF, a decisão em tela, a meu ver, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como é o caso da presente demanda, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Configurado, desta forma, o indébito fiscal, observada a prescrição quinquenal, passo à análise dos critérios referentes à compensação.

Pois bem.

A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:



O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais, observando-se o prazo prescricional.

Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS /COFINS, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, o REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC, oferece diferenciação suficiente para demonstrar que existem situações diversas, cujo encaminhamento resta direcionado de acordo com o caso concreto, ficando destacado pelo eminente relator no voto condutor no referenciado RESP que:

"(...)

3. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites do pedido, ou seja, com os limites do direito tido como violado ou ameaçado de violação pela autoridade impetrada. Nesse aspecto, a jurisprudência do STJ distingue claramente duas situações: a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

Na primeira situação, que tem amparo na súmula 213/STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária"), a jurisprudência do STJ não exige que o impetrante traga prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação (v.g. prova do valor do crédito que dá suporte à operação de compensação contra o Fisco), até porque o objeto da impetração não abrange juízo específico a respeito. Nos precedentes que serviram de base à edição da súmula o Tribunal afirmou a viabilidade de, na via mandamental, ser reconhecido o direito à compensação, ficando a averiguação da liquidez e da certeza da própria compensação (que, portanto, seria realizada no futuro) sujeita à fiscalização da autoridade fazendária. No EDRESP 81.218/DF, 2ª Turma, Min. Ari Pargendler, DJ de 17.06.1996, consta do voto condutor do acórdão que "a Egrégia Turma distingue compensação de crédito de declaração de que o crédito é compensável, esta última não dependente de prova pré-constituída a respeito dos valores a serem compensados". O que se exigia da impetrante, nesses casos, era apenas prova da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

Todavia, para a segunda situação - em que a concessão da ordem envolve juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, ou em que os efeitos da sentença supõem a efetiva realização da compensação -, nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. A questão já foi inclusive objeto de exame nesta 1ª Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda. Ditos embargos haviam sido interpostos contra acórdão da 2ª Turma, relator o Ministro João Otávio de Noronha, que havia assentado o seguinte: "2. É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança. 3. Recurso especial improvido". A Seção confirmou essa orientação, em acórdão assim ementado:

(...)

4. O caso dos autos não é de simples declaração de compensabilidade, enquadrável na súmula 213/STJ. Mais que isso, agrega-se à pretensão compensatória pedidos que supõem a efetiva realização da compensação: a suspensão da exigibilidade de créditos de PIS e COFINS "no limite dos valores dos créditos a que fazem jus à Impetrante (sic), a ser apresentado ao Fisco, pelo fato do recolhimento indevido efetuado a título de contribuição ao PIS e ao FINSOCIAL", bem como o fornecimento de "certidões negativas de que a mesma necessitar" (fls. 19). Bem se vê, portanto, que o reconhecimento da liquidez e certeza do direito na amplitude e para os fins pleiteados supõe, segundo os precedentes da Seção, a prova do recolhimento do tributo indevido.

(...):".

Do excerto anteriormente transcrito, depreende-se que o entendimento firmado sob o regime do disposto no art. 543-C do CPC, acima mencionado, apresenta plena adequação ao caso em concreto, uma vez que delineia a situação em que a jurisprudência do STJ não exige que o impetrante traga prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação, até porque o objeto da impetração não abrange juízo específico a respeito.

Dessa forma, verifica-se que são indevidos os recolhimentos efetuados a título da ICMS na base de cálculos do PIS /COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o quantum, está adstrito aos valores ora questionados.

Por outro lado, o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O art. 66 da Lei 8.383/1991, ao tratar da possibilidade de compensação nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie.

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 -, no entanto, autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Deve ser observado, entretanto, que o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, in verbis:

Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição.

Logo, a compensação das contribuições sociais somente é possível com contribuições desta mesma espécie.

No caso dos autos, a PIS e COFINS - que incidem sobre a receita bruta - não se enquadram nas alíneas a, b, ou c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991. Dessa forma, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, é possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante à correção monetária, a questão foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial 1.112.524, assim ementado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMÔ INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel.

Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo.

Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51);

cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X;

30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...)) (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel.

Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Do anteriormente exposto, no caso concreto, há que se aplicar os índices oficiais e os expurgos inflacionários previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça enumera os seguintes expurgos: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abr/90 (44,80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%). Precedente: EREsp 628079/SE.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Assim, há de ser mantida a r. sentença a quo, concessiva da segurança.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b" do NCPC, nego provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, mantendo, in totum, a r. sentença a quo, consoante fundamentação.

À Subsecretaria, para correção, devendo constar como apelante União Federal.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se e Intime-se.”

Da análise dos dispositivos acima elencados, verifica-se que a questão acerca do pronunciamento definitivo do STF foi mencionada e apreciada.

Outrossim, quanto à alegação de que a decisão proferida no RE 574.706 ainda não foi publicada, cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Por derradeiro, restaram atendidas as disposições do Resp n. 1.111.164, vez que comprovados pelo autor não só a condição de credor, mas também os recolhimentos dos tributos indevidos (doc. 739659, 739660, 739661 e 739662), o que torna concreta a necessidade de compensação, ficando o autor autorizado, quando da execução da sentença, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis.

Deveras, as razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Assim, não vislumbro qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.



Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno , nos termos da fundamentação supra.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO . ART. 1.021, § 2º, NCPC. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

-O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

-Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

-Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

-Quanto à alegação de que a decisão proferida no RE 574.706 ainda não foi publicada, cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (Dje-223).

Da análise dos dispositivos acima elencados, verifica-se que a questão acerca do pronunciamento definitivo do STF foi mencionada e apreciada.

-No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

-Por derradeiro, restaram atendidas as disposições do Resp n. 1.111.164, vez que comprovados pelo autor não só a condição de credor, mas também os recolhimentos dos tributos indevidos (doc. 739659, 739660, 739661 e 739662), o que torna concreta a necessidade de compensação, ficando o autor autorizado, quando da execução da sentença, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis.

Deveras, as razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

-Negado provimento ao agravo interno .

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora). O Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA acompanhou a

Relatora com ressalva de entendimento quanto à compensação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005387-56.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: LUIZ ATILIO AMENDOLA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE SANTOS MOREIRA - SP355473, PAULO FRANCO GARCIA - SP54698

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 05 dias, regularize o recolhimento das custas totais do agravo de instrumento, nos termos definidos na Resolução n. 138 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 1.007 §2º do Código de Processo Civil, sob pena de deserção.

São Paulo, 22 de março de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000526-19.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DE FORNECEDORES A NAVIOS

Advogados do(a) APELANTE: FABIOLA SILVA LIMA - BA51584, ALICE MENEZES DANTAS - BA41795, CARLOS ROBERTO OLIVEIRA DA SILVA - BA32612, ZILAN DA COSTA E SILVA MOURA - BA22513

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000526-19.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DE FORNECEDORES A NAVIOS

Advogado do(a) APELANTE: LARRY JOHN RABB CARVALHO - CE26529

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSPETOR-CHEFE DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DO PORTO DE SANTOS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado pela ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE FORNECEDORES A NAVIOS (ABFN) contra ato do INSPETOR DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS, por meio do qual pretendia, mediante concessão de liminar *inaudita altera pars*, provimento jurisdicional que determinasse que não fosse praticado qualquer ato, comissivo ou omissivo, que constituísse óbice à realização da conferência aduaneira das mercadorias destinadas ao fornecimento a bordo de embarcações, em virtude do movimento grevista.

O pedido de liminar foi deferido, exclusivamente, para que fossem praticados os atos referentes à conferência das mercadorias destinadas ao fornecimento a bordo da embarcação, observando-se as demais formalidades constantes da legislação que rege a matéria.

Em manifestação perante o primeiro grau de jurisdição o Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

Sobreveio a r. sentença limitou-se a confirmar a liminar, julgando parcialmente procedente o pedido.

Em segunda instância, o MPF opinou pelo prosseguimento do feito (ID 1452667).

É o relatório.

---

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000526-19.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DE FORNECEDORES A NAVIOS

Advogado do(a) APELANTE: LARRY JOHN RABB CARVALHO - CE26529

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSPETOR-CHEFE DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DO PORTO DE SANTOS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

A deflagração da greve ou mesmo da "operação padrão" conquanto configurem situações plenamente justas de reivindicação salarial, não podem, de forma nenhuma, prejudicar aqueles que necessitam do serviço público.

O art. 37, VII, da Constituição Federal garante o direito de greve. Contudo, tratando-se de serviço essencial e em virtude do princípio da continuidade do serviço público, deve a Administração Pública assegurar o direito de as impetrantes não ter suas atividades comerciais paralisadas pelo movimento paredista dos Auditores da Receita Federal do Brasil

Porquanto o exercício de greve seja possível, embora não se observe lei complementar a regular referido direito, devem ser ressalvadas as necessidades elementares e inadiáveis da sociedade, segundo o critério da razoabilidade.

Isso porque as atividades imprescindíveis não podem sofrer solução de continuidade, conforme orientação jurisprudencial. Senão, vejamos:

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEFERIMENTO DE LIMINAR. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. GREVE DE SERVIDORES. DIREITO AO DESEMBARÇO ADUANEIRO. VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA. Não cabe ao particular arcar com qualquer ônus em decorrência do exercício do direito de greve dos servidores, que, embora legítimo, não justifica a imposição de qualquer gravame ao particular. Devem as mercadorias ser liberadas, para que a parte não sofra prejuízo. Recurso não conhecido. Decisão unânime.”(STJ - REsp: 179255 SP 1998/0046178-7, Relator: Ministro FRANCIULLI NETTO, Data de Julgamento: 11/09/2001, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJ 12.11.2001 p. 133 LEXSTJ vol. 149 p. 112 RSTJ vol. 153 p. 187)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO. GREVE DOS AUDITORES FISCAIS. SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARÇO ADUANEIRO. MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. No caso sub judice, a demora na análise da DI 16/1622570-1 decorreu de movimento grevista dos Auditores Fiscais da Receita Federal, sendo imprescindível tal análise para a conclusão do procedimento de desembaraço aduaneiro.

2. Muito embora o direito de greve seja uma garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, o seu exercício haverá de preservar a continuidade do serviço público essencial, sob pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.

**3. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador. Assim, a Administração Pública tem o poder-dever de agir, independentemente do movimento grevista.**

4. Precedentes.

5. In casu, houve a informação de que a autoridade coatora procedeu à liberação da mercadoria em 01/12/2016, em cumprimento à determinação da medida liminar.

6. A demora na conclusão do procedimento de desembaraço aduaneiro estava gerando prejuízos à Impetrante, tanto em relação às despesas com armazenagem, como pela impossibilidade de cumprimento de suas obrigações perante seus clientes.

7. Remessa oficial desprovida.”(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 368667 - 0012982-41.2016.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 16/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2017 )

“ADMINISTRATIVO. GREVE. LIBERAÇÃO DE MERCADORIA. LIMINAR SATISFATIVA. EXTINÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA POR FALTA DE INTERESSE. INOCORRÊNCIA. REFORMA PARA A ANÁLISE DO MÉRITO DA IMPETRAÇÃO. APLICAÇÃO DO § 3º DO ARTIGO 515 DO CPC.

Discute-se o desembaraço imediato de mercadoria importada, tendo como fundamento a greve dos Auditores da Receita Federal, em prejuízo às suas atividades empresariais.

A decisão proferida em sede liminar possui efeitos provisórios, frutos de uma análise de cognição sumária da demanda, que subsistem enquanto não prolatada sentença de mérito ou se protraem quando por esta são confirmados. A fim de garantir a irreversibilidade do provimento alcançado, imprescindível a análise meritória do objeto da lide. Não se cogitando de carência de ação, deve-se prosseguir no julgamento, tendo em vista o § 3º do artigo 515, do CPC.

A não liberação da mercadoria decorreu de movimento paredista dos auditores fiscais da Receita Federal. A greve mesmo sendo direito constitucional não poderá violar o direito dos administrados, interferindo no exercício de suas atividades empresariais, in casu, onerando a impetrante com a demora na liberação de bem, acarretando o descumprimento dos compromissos comerciais que assumiu e com prejuízo às suas atividades empresariais.

*A deflagração da greve deve, no seu contexto, ponderando os interesses dos administrados, adotar medidas que preservem o direito ao desembaraço de bens, sob pena de tornar-se arbitrária, porque estará privando o contribuinte de seus direitos, causando-lhe prejuízo, sem uma causa justificadora vinculada ao procedimento de desembaraço.*

*Apelação provida.”(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 311152 - 0002491-98.2008.4.03.6104, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 05/08/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2010 PÁGINA: 256)*

Desse modo, não pode a autoridade impetrada violar direito líquido e certo da impetrante diante da necessidade de continuidade na prestação dos serviços públicos, que prevalece sobre o interesse particular do movimento paredista.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. GREVE DOS SERVIDORES. CONFERÊNCIA ADUANEIRA.REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado pela ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE FORNECEDORES A NAVIOS (ABFN) contra ato do INSPETOR DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS, por meio do qual pretendia, mediante concessão de liminar *inaudita altera pars*, provimento jurisdicional que determinasse que não fosse praticado qualquer ato, comissivo ou omissivo, que constituísse óbice à realização da conferência aduaneira das mercadorias destinadas ao fornecimento a bordo de embarcações, em virtude do movimento grevista.
2. A deflagração da greve ou mesmo da "operação padrão" conquanto configurem situações plenamente justas de reivindicação salarial, não podem, de forma nenhuma, prejudicar aqueles que necessitam do serviço público.
3. O art. 37, VII, da Constituição Federal garante o direito de greve. Contudo, tratando-se de serviço essencial e em virtude do princípio da continuidade do serviço público, deve a Administração Pública assegurar o direito de as impetrantes não ter suas atividades comerciais paralisadas pelo movimento paredista dos Auditores da Receita Federal do Brasil.
4. Porquanto o exercício de greve seja possível, embora não se observe lei complementar a regular referido direito, devem ser ressalvadas as necessidades elementares e inadiáveis da sociedade, segundo o critério da razoabilidade. Isso porque as atividades imprescindíveis não podem sofrer solução de continuidade, conforme orientação jurisprudencial.
5. Remessa oficial improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018721-94.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: SUNYATA PRODUTOS ALTERNATIVOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA TOBIAS TOMANINI - SP358208

AGRAVADO: CHEFE DO SERVIÇO DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA AGROPECUÁRIA EM VIRACOPOS - CAMPINAS, UNIAO FEDERAL

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Sunyata Produtos Alternativos Ltda.** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a liberação das mercadorias denominadas extrato de própolis das marcas Sunyata e Pon Lee, bem como para que fosse autorizada a remessa de pequenos volumes dos produtos pelos correios, sem a necessidade de certificado sanitário internacional (Id. 2529723, dos autos de origem).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (Id. 3416158 dos autos de origem).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004008-17.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI - PR46525

AGRAVADO: VIRGLIO BILA NETO

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto pelo Inmetro em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em execução fiscal, que indeferiu pedido de realização de pesquisa por meio do sistema INFOJUD, a fim de viabilizar a localização e a penhora de bens da executada, ao fundamento de que o requerimento não é claro no que pretende, tendo em vista pedir simplesmente “a expedição de ofício eletrônico ao Sistema INFOJUD, visando a execução da dívida”.

Alega que esgotadas as diligências constantes dos autos do processo em epígrafe, o exequente não possui outros meios para obter informações da relação de bens do contribuinte, senão por meio do Poder Judiciário, bem como que ao indeferir o pedido de acesso à relação dos bens declarados à Secretaria da Receita Federal do Brasil pelo executado, o MM. Magistrado “a quo” teria afrontado o disposto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimado, o agravante não apresentou contraminuta, conforme Certidão (ID 994469).

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferido.

É o relatório.

## VOTO

O art. 5º, inciso X, da Constituição Federal vigente, dá espeque ao direito de sigilo de privacidade, protegendo a inviolabilidade da intimidade e, conseqüentemente, os dados econômicos de cunho pessoal constantes do sistema financeiro, o que não deve ser afastado senão em situações especiais, onde se patenteie relevante interesse para a administração da Justiça.

Ressalte-se que os interesses tutelados pelo Poder Judiciário não se confundem, necessariamente, com os do exequente, não sendo cabível que se coloque todo o organismo judiciário e o sistema financeiro nacional a serviço do credor, apenas para localizar o endereço do devedor ou seus bens, não competindo ao Judiciário diligenciar pela parte.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DILIGÊNCIA DE INTERESSE DE CREDOR.*

*1 - A requisição de informações referentes ao débito existente incumbe ao exequente, não cabendo ao Poder Judiciário diligenciar o que é de interesse da parte.*

*2 - Agravo improvido."*

*(AG Nº 94.03.060923-0-SP, 2ª Turma, Rel. Des.Fed. CELIO BENEVIDES, v.u., DJ 28/06/1995)."*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS À RECEITA FEDERAL. ESGOTAMENTO DAS POSSIBILIDADES DE LOCALIZAÇÃO DE BENS DOS EXECUTADOS PASSÍVEIS DE CONSTRIÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*O inciso X, do art. 5º, da CF/1988, garante o direito à inviolabilidade da intimidade do cidadão. Nesse passo, os elementos constantes do sistema financeiro revestem-se de caráter sigiloso que não deve ser afastado, a não ser em situações especiais nas quais se vislumbre relevante interesse da Justiça.*

*É perfeitamente possível a requisição à Receita Federal, para que forneça cópias das declarações de rendas da executada e seu sócio-co-responsável, desde que plenamente demonstrado que restaram esgotadas as possibilidades de localização de bens passíveis de constrição, suficientes à garantia do crédito e prosseguimento da execução. Precedentes do STJ e desta Corte.*

*Deve-se destacar que, desde o ajuizamento da ação fiscal (19/10/2001) até o pedido de expedição de ofício à Receita Federal (31/10/2003), a União tem diligenciado no sentido de localizar bens passíveis de constrição.*

*Agravo de instrumento provido"*

*(TRF/3ª, 3ª Turma, AG nº 2003.03.00.079629-2, rel. Des. Fed. Márcio Moraes, unânime, j. em 27.08.2009, DJU de 15.09.2009, p. 113)."*

Somente é possível a requisição de informações através do sistema INFOJUD, quando comprovada prévia diligência junto aos Cartórios de Imóveis e DETRAN para localizar o devedor e seus bens.

Aliás, esta tem sido a orientação emanada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, *verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS À RECEITA FEDERAL. NÃO ESGOTADAS PELO AGRAVANTE A TENTATIVA DE LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO COM APLICAÇÃO DE MULTA.*

*1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que a requisição judicial apenas se justifica desde que haja intransponível barreira para a obtenção dos dados solicitados por meio da via extrajudicial e, bem assim, a demonstração inequívoca de que a exequente envidou esforços para tanto, o que se não deu na espécie, ou, pelo menos, não foi demonstrado.*



2. *Falecendo demonstração cabal de que foram exauridas, sem êxito, as vias administrativas para obtenção de informações necessárias à confecção da conta, não há como acolher a pretensão recursal.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento com aplicação de multa" (AgRg no AREsp 327.826/PA, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/07/2013).*

*" AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO.SIGILO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL.*

1. *O STJ firmou entendimento de que a quebra de sigilo fiscal ou bancário do executado para que o exeqüente obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente é admitida somente após terem sido esgotadas as tentativas de obtenção dos dados na via extrajudicial.*

2. *Agravo regimental provido" (AgRg no REsp 1.135.568/PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 28/05/2010)*

*Tem incidência, portanto, a Súmula nº 83 deste Superior Tribunal de Justiça: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."*

*Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial."*

*(REsp 1313065/RS, Rel. Min, RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, julgado em 28/08/2013, DJe 05/09/2013)*

*"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INFORMAÇÕES SOBRE BENS A SEREM PENHORADOS - REQUISICÃO - SIGILO BANCÁRIO - QUEBRA - IMPOSSIBILIDADE EM PROCESSO ADMINISTRATIVO.*

*- A obtenção de informações sobre a existência ou não de bens a serem penhorados é obrigação do exeqüente.*

*- O juiz da execução fiscal só deve deferir pedido de expedição de ofício à Receita Federal e ao bacen após o exeqüente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens.*

*- Recurso improvido."*

*(REsp nº 206963/ES, 1ª Turma, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ de 28/06/1999)."*

*"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CABIMENTO - PREQUESTIONAMENTO - EXCLUSÃO DE MULTA - SÚMULA Nº 98 DO STJ - EXECUÇÃO FISCAL - INFORMAÇÕES SOBRE BENS A SEREM PENHORADOS - REQUISICÃO.*

*Omissis.*

*O juiz da execução fiscal só deve deferir o pedido de expedição de ofício à Receita Federal, ao Banco Central e às demais instituições detentoras de informações sigilosas sobre o executado após a exeqüente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obtê-las para encontrar o executado e seus bens.*

*Recurso parcialmente provido."*

*(REsp 282.717/SP, Rel Min. Garcia Vieira, DJ 11/12/2000)."*

*"EXECUÇÃO FISCAL - bacenJUD - OFÍCIO AO BANCO CENTRAL VISANDO A LOCALIZAÇÃO DE BENS DOS DEVEDORES - EXCEPCIONALIDADE - PRECEDENTES - ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS - SÚMULA 7/STJ.*

1. A jurisprudência desta Corte admite, excepcionalmente, o cabimento de expedição de ofício às instituições detentoras de informações sigilosas em que se busque a obtenção de dados a respeito da localização de bens do devedor, quando esgotadas as vias ordinárias para encontrá-los. Precedentes.

2. Se o Tribunal a quo não se pronuncia com relação ao esgotamento das vias ordinárias, esta Corte não o fará por se tratar de matéria fático-probatória. Súmula 7/STJ. Portanto, não foi caracterizada a ilegalidade do bacenJUD no caso.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp 1067260/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/09/2008, DJe 07/10/2008)."

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE DILIGÊNCIA PARA LOCALIZAÇÃO DE ENDEREÇO DO DEVEDOR. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS A ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. IMPROVIMENTO.

I. Não se mostra cabível pedido de expedição de ofícios a órgãos da administração pública com o objetivo de serem fornecidas informações sobre o devedor sem que o credor tenha envidado esforços para tanto. Precedentes.

II. A ausência de similitude fática entre os casos confrontados impede o conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional. Agravo improvido."

(AGA 200601533397, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, 30/09/2008)."

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. INFOJUD. IMPROPRIEDADE. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS. NECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO. - Consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sentido de que a obtenção de informações sobre a localização do devedor ou de bens penhoráveis é de responsabilidade da parte credora, competindo-lhe esgotar todas as diligências particulares à sua disposição, tais como consultas ao Detran, Cartório de Registro de Imóveis, Declarações sobre Operações Imobiliárias - DOI/RFB, entre outras. - A intervenção do Poder Judiciário para a utilização de sistemas como o infojud (dados armazenados na Receita Federal) e o RENAJUD (dados sobre veículos) é medida excepcional e somente se justifica na hipótese de comprovado insucesso do credor em suas buscas. Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional. - Não restaram esgotadas as diligências a cargo da exequente, uma vez que não foram consultados registros de cartório de imóveis, INFOSEG, ARISP e DETRAN, bem como as declarações de operações imobiliárias (DOI), as quais prescindem de expedição de ofício à SRF e, assim, constituem providências que podem ser realizadas extrajudicialmente. - Destacadas as recentes decisões monocráticas colhidas dos Agravos de Instrumento n.ºs. 2014.03.00.018760-1 e 2014.03.00.006210-5, respectivamente, exaradas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nabarrete e Alda Bastos, as quais comungam do citado posicionamento jurisprudencial da Corte Superior. - As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida. - Não vislumbrado qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada. - Agravo legal improvido. (TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI 00145274420144030000, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/03/2015, Relator: Des. Federal Mônica Nobre).

"PROCESSUAL CIVIL. PENHORA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL PARA OBTENÇÃO DE DECLARAÇÃO DE BENS E PESQUISA VIA RENAJUD. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS POR PARTE DO CREDOR.

1. Como regra, a localização do devedor e de seus bens incumbe ao credor. Possível, todavia, a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal, quando esgotados pelo credor os meios para sua localização.

2. Não evidenciado o esgotamento das diligências possíveis no sentido da localização de bens livres e desembaraçados, seja porque não houve tentativa de busca de bens de todos os devedores, seja porque cumpria ainda ao credor o empreendimento de esforços, com relação a todos os réus, perante outras instituições, inclusive públicas. Ausente excepcionalidade justificadora da intervenção do Judiciário junto à Receita Federal. 3. Agravo legal não provido."

(AI 00383999320114030000, JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No presente caso, não foi demonstrada que foram empreendidas inúmeras diligências ao alcance do agravante visando localizar bens do agravado, constata-se que apenas foram requeridos e deferidos a utilização do sistema Bacenjud e Renajud, razão pela qual é de ser indeferido o requerimento de informações via sistema INFOJUD.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO. INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO**

1. O art. 5º, inciso X, da Constituição Federal vigente, dá esboço ao direito de sigilo de privacidade, protegendo a inviolabilidade da intimidade e, conseqüentemente, os dados econômicos de cunho pessoal constantes do sistema financeiro, o que não deve ser afastado senão em situações especiais, onde se patenteie relevante interesse para a administração da Justiça.

2. Somente é possível a requisição de informações através do sistema INFOJUD, quando comprovada prévia diligência junto aos Cartórios de Imóveis e DETRAN para localizar o devedor e seus bens.

3. No presente caso, não foi demonstrada que foram empreendidas inúmeras diligências ao alcance do agravante visando localizar bens do agravado, constata-se que apenas foram requeridos e deferidos a utilização do sistema Bacenjud e Renajud, razão pela qual é de ser indeferido o requerimento de informações via sistema INFOJUD.

4. Agravo de instrumento improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000115-22.2016.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
PARTE AUTORA: DANIEL DE SOUZA ERNESTO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRE LUIS RABELO - SP359323  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000115-22.2016.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
PARTE AUTORA: DANIEL DE SOUZA ERNESTO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRE LUIS RABELO - SP3593230A  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE AGÊNCIA INSS TAUBATE  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

Trata-se de Reexame Necessário em face da r. sentença, prolatada em mandado de segurança, que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para determinar que a autoridade impetrada conclua a análise do recurso administrativo referente ao NB nº 605851884-2, no prazo de 30 dias.

Assenta-se a r. sentença nos seguintes fundamentos:

“[...]”

*É o relatório. Fundamento e decido.*

*Segundo preceitua o artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, trata-se o mandado de segurança de ação colocada à disposição do indivíduo para a salvaguarda de direito líquido e certo coibido por ilegalidade ou abuso de poder, levados a efeito por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.*

*Sua concessão requer não apenas que haja o direito alegado, pois o que se exige é a precisão e a comprovação, no momento da impetração da ação, dos fatos e situações que ensejam o exercício do direito que se alega ter, ou seja, prova pré-constituída.*

*Pois bem.*

*Na decisão liminar assim restou decidido:*

*“Como é cediço, os procedimentos administrativos no âmbito da Administração Federal são regidos pelas disposições da Lei 9.784/99.*

*Notadamente, em seu artigo 49 está descrito o prazo para conclusão do processo administrativo, qual seja, 30 dias, senão vejamos:*

“[...]”

*Na hipótese da ocorrência de alguma situação impeditiva da conclusão, devidamente justificada, a Administração poderá prorrogar o referido prazo por igual período.*

*No caso em tela, desde a protocolização do documento exigido por diligência preliminar determinada pelo Órgão Recursal (1ª Composição Adjunta da 1ª Câmara de Julgamento) até a presente data, transcorreu-se mais de doze meses, o que ultrapassa demasiadamente o prazo legal e extrapola os limites da razoabilidade.*

*Nesse sentido a jurisprudência:*

[...]

*Analisando as informações prestadas pela autoridade impetrada, verificou-se que o processo recursal só foi movimentado após regular notificação decorrente do presente writ ser recebida.*

*A posição de omissão assumida pela autoridade impetrada autoriza e justifica a interferência do Poder Judiciário, já que a Constituição Federal preconiza a inafastabilidade do controle judicial, tanto para ações quanto para omissões, sempre para evitar ou corrigir lesão a direito individual.*

*E no decorrer desta ação não foram apresentados novos elementos de fato ou de direito idôneos a alterar a convicção inicial deste Juízo, externada na decisão liminar acima reproduzida, cujos fundamentos emprego nesta sentença com razão de decidir em homenagem à economia e celeridade processuais.*

*Nesse passo, reafirmo as razões da medida liminar, as quais adoto como fundamento da presente decisão.*

#### **DISPOSITIVO**

*Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial, nos termos do artigo 487, I, do CPC e, por conseguinte, CONCEDO A SEGURANÇA em definitivo, confirmando a liminar anteriormente concedida, para determinar que a autoridade impetrada conclua a análise do recurso administrativo referente ao NB 605851884-2 no prazo de 30 dias.*

[...]”

É o relatório.

---

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000115-22.2016.4.03.6121

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

PARTE AUTORA: DANIEL DE SOUZA ERNESTO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRE LUIS RABELO - SP3593230A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE AGÊNCIA INSS TAUBATE

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### **VOTO**

A Administração Pública tem o dever de pronunciar-se sobre os requerimentos, que lhe são apresentados pelos administrados na defesa de seus interesses, dentro de um prazo razoável, sob pena de ofensa aos princípios norteadores da atividade administrativa, em especial, o da eficiência, previsto no *caput*, do artigo 37, da Constituição da República.

Ademais, a emenda Constitucional 45/04 inseriu o inciso LXXVIII, no artigo 5º da Constituição, que dispõe: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

A fim de concretizar o princípio da eficiência e racionalizar a atividade administrativa, foram editadas leis que prescrevem prazos para conclusão de processos administrativos.

Dispõem os artigos 48 e 49 da Lei 9.784 /99 (Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal):

*"Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."*

Os artigos 48 e 49, da Lei Federal nº 9.784/99, dispõem que a Administração Pública deve emitir decisão nos processos administrativos, solicitação e reclamações em no máximo 30 dias, prazo que, *in casu*, já havia expirado quando da propositura da ação.

Nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRAZO RAZOÁVEL PARA RESPOSTA. LEI N.º 9.784 /99. VISTA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. CABIMENTO. ART. 5º, INCISO LV, DA CF/88. SENTENÇA MANTIDA.*

*- Trata-se de mandado de segurança impetrado por Futurama Ribeirão Preto Com/ Imp/ e Exp/ Ltda com o objetivo de obter vistas para a extração de cópias dos processos administrativos mencionados na peça inicial. Argumenta a impetrante que protocolou os requerimentos de vista e cópia dos P.A. em 23/11/2011 e até a impetração do writ (09/01/2012) não foram analisados.*

*- A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784 /99, artigo, 48, 49 e 24) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do agravante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.*

*- Além de não ter sido oferecida resposta ao requerimento da autora/impetrante em tempo razoável, houve afronta ao direito do administrado à ciência quanto ao trâmite do feito administrativo a ele concernente, como consignado pelo MPF nos termos previstos expressamente no artigo 3º, inciso II, da citada Lei n.º 9.784 /99.*

*- O regramento destacado encontra supedâneo no disposto pelo artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que consagra o direito ao contraditório, como corretamente assinalado pelo Juízo singular.*

*- Remessa oficial a que se nega provimento."(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, REOMS - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 338433 - 0000052-87.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 07/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2017)*

*"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRAZO RAZOÁVEL PARA RESPOSTA. LEI N.º 9.784 /99. SENTENÇA MANTIDA.*

*- A deficiência interna do ente público demonstrada diante do elevado número de solicitações em comparação com a precária estrutura de trabalho existente não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784 /99, artigo 59, § 1º) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do agravante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.*

- Dessa forma, apresentado o recurso administrativo em 31/05/2010, evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal e que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, bem como o elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, proferisse decisão quanto ao recurso administrativo interposto. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pelo impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja respondido.

- Remessa oficial a que se nega provimento."(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, REOMS - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 338291 - 0005543-31.2011.4.03.6126, Rel. JUIZ CONVOCADO SIDMAR MARTINS, julgado em 17/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2016 )

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB - CONSULTA ADMINISTRATIVA - PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE ÉTICA E DISCIPLINA DA OAB - LEGITIMIDADE - PEDIDO SEM RESPOSTA - VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. I - O impetrante protocolou consulta junto à E. Comissão de Ética e Disciplina da 22ª Subseção da OAB/SP objetivando esclarecer situação de seu interesse no tocante à possibilidade de utilização de peças de procedimentos administrativos instaurados contra si para instruir reclamações a serem propostas contra magistrados, não obtendo qualquer resposta. Correta, assim, a interposição da ação constitucional contra o Presidente do Tribunal de Ética, o qual tem competência para corrigir o ato impugnado. II - A Ordem dos Advogados do Brasil desempenha um serviço público (art. 44 da Lei nº 8.906/94) e, nessa qualidade, está obrigada a respeitar em seus procedimentos as regras gerais do procedimento administrativo comum e da legislação processual civil (art. 68 da Lei nº 8.906/94). O pedido administrativo apresentado pelo impetrante enseja a abertura de um procedimento, o qual está sujeito à incidência de certos princípios, dentre os quais o do devido processo legal, o do impulso oficial e o da efetividade. III - O pedido de consulta apresentado à Comissão de Ética e Disciplina enseja ao impetrante o direito de obter uma resposta, seja ela qual for (CF, artigo 5º, XXXIII). Não se admite que a autoridade silencie, quede-se inerte sobre o pedido devidamente formulado. IV - Violado o direito líquido e certo do impetrante, o mandado de segurança há de ser provido para que seja emitida uma resposta ao pedido, no prazo razoável de 30 (trinta) dias. V - Apelação provida."(AMS 00098705020094036106, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. REQUERIMENTO DE INSCRIÇÃO NA OAB. INSTALAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ANÁLISE DE IDONEIDADE MORAL. IMPETRANTE QUE RESPONDE A PROCESSO CRIMINAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. LEI Nº 9.784/99. PRAZO. DECISÃO PENDENTE. MORA ADMINISTRATIVA. 1. Prevê a Constituição Federal no inciso LXXVIII do artigo 5º que a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. 2. No mesmo sentido, dispõe os artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, tendo a Administração o dever de emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência. Dispõe, ainda, que concluída a instrução do processo administrativo, a Administração tem prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. 3. No caso dos autos, verifica-se da documentação juntada com a inicial que a fase de instrução do Procedimento Administrativo Disciplinar NOX-277.010, foi concluída em 25/09/2012, encontrando-se o feito pendente de julgamento após a apresentação das razões finais pelo impetrante em 03/10/2012. 4. Pela análise dos documentos juntados aos autos, verifica-se que o prazo estipulado no artigo 49 da Lei nº 9.784/99 já foi ultrapassado há bastante tempo restando configurada a existência de mora administrativa quanto ao julgamento do pedido de inscrição do impetrante perante os quadros da OAB. 5. Diante do escoamento do prazo fixado em lei, é fundamental que seja proferida decisão, independentemente do reconhecimento ou não da pretensão do impetrante. 6. A fim de evitar que os procedimentos se eternizem, em regra estipula-se um prazo para que as eventuais pendências em processos ou procedimentos sejam cumpridas, não podendo ficar o impetrante sem solução para o seu requerimento. 7. Se o impetrante deixou de providenciar informações que fossem do seu interesse, pode a OAB decidir com base no que já consta dos autos do procedimento administrativo. 8. Remessa oficial e apelação desprovidas."(AMS 00080212220134036100, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Assim, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer o princípio da razoabilidade, eis que o impetrante tem direito à razoável duração do processo, não sendo tolerável a morosidade existente na apreciação de seu pedido.

Deste modo, a r. sentença não merece reparos.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto.

---

---

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL. PRAZO RAZOÁVEL PARA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 9.784/1999.

1. Trata-se de Reexame Necessário em face da r. sentença, prolatada em mandado de segurança, que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para determinar que a autoridade impetrada conclua a análise do recurso administrativo referente ao NB nº 605851884-2, no prazo de 30 dias.
2. A Administração Pública tem o dever de pronunciar-se sobre os requerimentos, que lhe são apresentados pelos administrados na defesa de seus interesses, dentro de um prazo razoável, sob pena de ofensa aos princípios norteadores da atividade administrativa, em especial, o da eficiência, previsto no *caput*, do artigo 37, da Constituição da República.
3. A Emenda Constitucional nº 45/04 inseriu o inciso LXXVIII, no artigo 5º da Constituição, que dispõe: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".
4. Os artigos 48 e 49, da Lei Federal nº 9.784/99, dispõem que a Administração Pública deve emitir decisão nos processos administrativos, solicitação e reclamações em no máximo 30 dias, prazo que, *in casu*, já havia expirado quando da propositura da ação.
5. Assim, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer o princípio da razoabilidade, eis que o impetrante tem direito à razoável duração do processo, não sendo tolerável a morosidade existente na apreciação de seu pedido.
6. Remessa oficial improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator)., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004727-96.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: AFRA - INDUSTRIA DE ROUPAS EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA FALASCA - SP219652

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL



---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004727-96.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: AFRA - INDUSTRIA DE ROUPAS EIRELI - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA FALASCA - SP219652  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto AFRA - Indústria de Roupas Ltda., em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação de execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Sustenta a agravante, em síntese, que o presente caso não se trata de sucessão empresarial, uma vez que não possui nenhum vínculo com a empresa Across Confecções Ltda., apenas ocupou o local que antes era sede da empresa executada.

Alega, ainda, que o quadro societário é diverso, bem como seu ramo de atividade que é a confecção de roupas em jeans. Já a empresa executada era uma empresa de tecidos, fios e aviamentos.

Foi deferido o efeito suspensivo.

Contraminuta (ID 1027545-pág.1/3).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004727-96.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: AFRA - INDUSTRIA DE ROUPAS EIRELI - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA FALASCA - SP219652  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

A sucessão de empresa extinta constitui hipótese excepcional de redimensionamento do polo passivo da execução fiscal. Ocorre quando a pessoa jurídica criada resultar de "fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra", ficando "responsável pelos tributos devidos até à data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas", na forma do art. 132 do CTN. Ou na hipótese de "pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual", a teor do art. 133 daquele mesmo Diploma. Para a aplicação do instituto, deve ser demonstrada pelo credor a configuração de tais requisitos e, com base nos documentos juntados aos autos verifica-se que não estão presentes tais requisitos, uma vez que os documentos acostados aos autos não são suficientes para tal.

No caso, a única ligação existente é o endereço do estabelecimento, o que não se presta, por si só, para fins de reconhecimento de sucessão empresarial.

Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO. ART. 133 DO CTN. CONTRATO DE LOCAÇÃO. SUBSUNÇÃO À HIPÓTESE LEGAL. NÃO OCORRÊNCIA. 1. "A responsabilidade do art. 133 do CTN ocorre pela aquisição do fundo de comércio ou estabelecimento, ou seja, pressupõe a aquisição da propriedade com todos os poderes inerentes ao domínio, o que não se caracteriza pela celebração de contrato de locação, ainda que mantida a mesma atividade exercida pelo locador" (REsp 1.140.655/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17/12/2009, DJe 19/2/2010). 2. Recurso especial provido. (REsp 1293144/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/04/2013, DJe 26/04/2013) - (grifo adicionado) TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE. SUCESSÃO. MERA UTILIZAÇÃO DO IMÓVEL. ART. 133 DO CTN. INAPLICABILIDADE. NECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DA AQUISIÇÃO DO ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL OU DO FUNDO DE COMÉRCIO. 1. A responsabilidade do artigo 133 do Código Tributário Nacional surge em decorrência da aquisição do fundo de comércio ou estabelecimento, fato que não está caracterizado no caso dos autos. 2. Precedentes: REsp 1140655/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 19.2.2010; REsp 768499/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 15.5.2007; REsp 108873/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, Segunda Turma, DJ 12.4.1999. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1321679/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 21/10/2010, DJe 05/11/2010)";*

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA EMBARGADA JULGADA MONOCRATICAMENTE - POSSIBILIDADE - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE - SUCESSÃO EMPRESARIAL NÃO CARACTERIZADA - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. A mera coincidência entre o local e o ramo de atividades não é suficiente para caracterizar a sucessão entre empresas e reconhecer a responsabilidade subsidiária diante do fisco. Precedentes.*

*2. O art. 133 do CTN não ampara a pretensão da exeqüente porque é norma específica que se refere a aquisição de fundo de comércio com continuação do objeto social, sendo de aplicação restrita aos casos em que alguém adquire de outrem o fundo de comércio ou o estabelecimento empresarial, de modo a clarificar a sucessão tributária (AgRg no REsp 1167262/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 17/11/2010 - AgRg no Ag 1321679/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 05/11/2010 - REsp 768499/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 15/05/2007, p. 262).*

Vale frisar que a diligência realizada em 15/10/2008, foi no antigo endereço da empresa executada (ACROSS CONFECÇÕES LTDA.), já que consta na Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (sessão de 05/09/2006), a alteração da sede da empresa executada, que passou a ser na Rua Fradique Coutinho, nº 172 (fls. 93/93v dos autos principais). Verifica-se, ainda, que não foi realizada nenhuma diligência no endereço acima mencionado.

Ademais, quanto ao fato de possuírem o mesmo endereço, conforme alegado pela União Federal (ID 1027545), destaco que não é prova suficiente para o fim de demonstrar a ocorrência de sucessão empresarial, já que a empresa executada poderia ter se mudado muito antes de 05/09/2006, data em que houve a alteração de seu endereço junto a JUCESP.

Por fim, ressalto que as questões relativas à existência de sucessão empresarial e formação de grupo econômico são complexas tornando-se necessária ampla dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido.

Nesse sentido:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CC. ART. 50. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ANÁLISE DA EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO DE FATO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA .*

*1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.*

*2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.*

*3. No caso vertente, a agravante sustenta a ocorrência de prescrição da pretensão para o redirecionamento do feito e sua ilegitimidade passiva, alegações que, uma vez comprovadas de plano, comportam discussão na via da exceção de pré-executividade.*

*4. É imprescindível que o executado ao arguir a prescrição e a ilegitimidade passiva que pretende ver reconhecidas, traga, de plano, comprovação suficiente, de forma a possibilitar sua análise, inexistindo oportunidade para dilação probatória.*

*5. A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único do CTN e 151, do mesmo diploma tributário.*

*6. Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa a prescrição intercorrente.*

*7. Por outro lado, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, devendo, no entanto, ser efetuada a citação desses responsáveis no prazo de cinco anos a contar daquela data, em observância ao disposto no artigo 174 do CTN.*

*8. Não há como acolher a tese esposada no sentido de que, no caso de pedido de redirecionamento do feito para os sócios, o marco inicial se dá quando esta toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do feito para os co-responsáveis, a teoria da actio nata, sob pena de o débito tornar-se imprescritível. Precedentes do E. STJ.*

*9. Admite-se a desconsideração da personalidade jurídica nas hipóteses em que configurado o mau uso da sociedade pelos sócios, os quais, desviando-a de suas finalidades, fazem dela instrumento para fraudar a lei ou subtrair-se de obrigação definida contratualmente, com o intuito de obter vantagens, em detrimento de terceiros (CC, art. 50). Para ter cabimento a desconsideração, há de ser feita análise de cada caso concreto, devendo emergir do contexto probatório, no mínimo, situação que aponte para a ocorrência de aparente ilicitude no ato praticado pelo sócio.*

10. In casu, conforme documentação colacionada a estes autos, a execução fiscal foi ajuizada em face de Hubrás Produtos de Petróleo Ltda em 17/05/1996 para cobrança de créditos tributários inscritos em dívida ativa sob o nº 80.6.96.005236-41; embora a citação pelo correio tenha sido positiva, em 12/09/1996; nesse passo, foi incluído no polo passivo da demanda, o responsável tributário, Paulo Rosa Barbosa; posteriormente, foi deferida a inclusão de Marcelo Tidemann Duarte, Marcos Tidemann Duarte e Márcio Tidemann Duarte e da Petroinvestment.

11. Há informação que a empresa executada aderiu ao parcelamento REFIS, em 16/03/2000, praticando assim ato inequívoco de reconhecimento dos débitos, que possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN.

12. Descumprido o referido acordo, tendo sido excluída do parcelamento no ano de 2007, e, com o vencimento automático das demais parcelas, foi retomada a fruição do prazo prescricional quinquenal com o prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, o enunciado da Súmula n.º 248 do extinto TFR: O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.

13. Considerando-se que entre o termo inicial de contagem do prazo prescricional intercorrente, qual seja, a exclusão da executada principal do parcelamento, ocorrida em 2007 e o pleito de redirecionamento do feito para a agravante ocorrido 13/04/2010, não decorreu o decorreu lapso temporal superior a 5 (cinco) anos, não há que se falar em prescrição da pretensão ao redirecionamento do feito no presente caso.

14. As questões relativas às alegações de ilegitimidade passiva da agravante e sua responsabilidade para integrar a demanda executiva ou mesmo a existência do grupo econômico são complexas e envolvem dilação probatória incompatível com a via estreita da exceção de pré-executividade e do agravo de instrumento. (grifo meu).

15. É certo que a simples existência de grupo econômico não autoriza a constrição de bens de empresa diversa daquela executada, conforme entendimento esposado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (ERESP nº 859616, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dje 18/02/1011).

16. Existência de elementos que indicam a formação de grupo econômico de fato entre a executada e outras pessoas jurídicas, inclusive a ora agravante, com indícios de confusão patrimonial entre elas a justificar o redirecionamento do feito, ao menos neste juízo de cognição sumária e neste momento processual.

17. Ausência de vulneração aos princípios da ampla defesa e contraditório. A agravante poderá apresentar seu inconformismo no âmbito dos embargos à execução que possuem cognição ampla.

18. Agravo de instrumento improvido.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0031679-76.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 02/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2013)

Quanto aos honorários advocatícios, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que são cabíveis honorários advocatícios na hipótese de exceção de pré-executividade acolhida nos autos de execução fiscal, ainda que de forma parcial.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS . CABIMENTO.*

*É firme o entendimento no sentido de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes.*

*Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos.*

*(EDcl no AgRg no REsp 1319947/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INADMISSIBILIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL EM AÇÕES DE PROTESTO JUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO MUNICÍPIO DE UBERLÂNCIA DESPROVIDO.*

*1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme quanto à necessidade de que os contribuintes sejam citados pessoalmente em ações de protesto judicial. A citação editalícia só é permitida se não obtiverem êxito as outras formas de citação.*

*2. Esta Corte já consolidou o entendimento de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes.*

*3. Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE UBERLÂNCIA improvido.*

*(AgRg no AREsp 154.225/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 13/09/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. ART. 1º-D DA LEI N. 9.494/97. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REGIDO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.*

*1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.111.002/SP (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 1º.10.2009), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ, confirmou a orientação no sentido de que "em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730)".*

*2. A jurisprudência desta Corte também é pacífica quanto ao cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios quando acolhida a exceção de pré-executividade.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1236272/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011).*

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.*

*1. A Fazenda Nacional insurge-se contra a condenação em honorários advocatícios no caso em tela, tendo em vista o acolhimento parcial de exceção de pré-executividade para suspender a exigibilidade de alguns títulos constantes na CDA, ante recurso administrativo pendente de julgamento.*

*2. Quanto ao art. 535 do CPC, o STJ tem jurisprudência no sentido de que não há contrariedade ao citado dispositivo legal, tampouco se nega prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, conforme ocorreu no acórdão em exame, não se podendo cogitar sua nulidade.*

*3. O Tribunal de origem, nos autos de exceção de pré-executividade, ao dar parcial provimento ao recurso da autora, fê-lo para suspender a exigibilidade de alguns títulos constantes na CDA (fl. 66).*

*4. "O acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo"(AgRg no REsp 1.085.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 06/08/2009).*

*5. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1143559/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010).

Assim, considerando o valor da execução (R\$ 285.813,16-ID 552344), deve-se cumprir o disposto no § 3º, inciso II, do art. 85, do CPC, a fim de fixar a verba honorária em 8% (oito por cento) sobre o valor da execução atualizado, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução 134/2010 do CJF.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar a exclusão do agravante do polo passivo do feito executivo e condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 8% sobre o valor da execução.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO EMPRESARIAL. ART. 133, DO CTN. NÃO CARACTERIZADO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO PROVIDO.

1. A sucessão de empresa extinta constitui hipótese excepcional de redimensionamento do polo passivo da execução fiscal. Ocorre quando a pessoa jurídica criada resultar de "fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra", ficando "responsável pelos tributos devidos até à data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas", na forma do art. 132 do CTN. Ou na hipótese de "pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual", a teor do art. 133 daquele mesmo diploma. Para a aplicação do instituto, deve ser demonstrada pelo credor a configuração de tais requisitos e, com base nos documentos juntados aos autos verifica-se que não estão presentes tais requisitos, uma vez que os documentos acostados aos autos não são suficientes para tal.
2. No caso, a única ligação existente é o endereço do estabelecimento, o que não se presta, por si só, para fins de reconhecimento de sucessão empresarial.
3. Ademais, as questões relativas à existência de sucessão empresarial e formação de grupo econômico são complexas tornando-se necessária ampla dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido.
4. Agravo de instrumento provido. Honorários advocatícios fixados em 8% (oito por cento) sobre o valor da execução, nos termos do disposto no § 3º, inciso II, do art. 85, do CPC, devidamente atualizado.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo

de instrumento, para determinar a exclusão do agravante do polo passivo do feito executivo e condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 8% sobre o valor da execução, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator)., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

### Boletim de Acórdão Nro 23536/2018

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0550614-79.1998.4.03.6182/SP

	1998.61.82.550614-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	SP125660 LUCIANA KUSHIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	LIVIAN IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	05506147919984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. MANUTENÇÃO.

1.O preceito do art. 40 da LEF não tem o condão de tornar imprescritível a dívida fiscal, já que não resiste ao confronto com o art. 174 do CTN.

2. Tratando-se de norma de direito processual, a Lei 11.051/2004 tem incidência imediata (REsp 1.015.258/PE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/09/2008; AgRgAg. 857.781/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 03/03/2008; REsp 891.589/PE, Primeira Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 2/4/2007; REsp 911.637/SC, Primeira Turma, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 30/4/2007).

3.O decurso de mais de seis anos, entre a decisão que ordenou a suspensão (09/10/2001) e o desarquivamento (26/10/2012), sem que se tenha demonstrado qualquer causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional, enseja o reconhecimento da prescrição.

4.Não havendo demonstração da incompatibilidade da decisão com a jurisprudência do C. STJ, invocada na espécie, ou alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.

5.Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056333-65.1999.4.03.6182/SP

	1999.61.82.056333-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO	:	SP110836 MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RIOPEC RIO SANGUE PECUARIA
No. ORIG.	:	00563336519994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO. NECESSIDADE DE PRONUNCIAMENTO SOBRE O ART. 40 DA LEF. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. APLICABILIDADE. ACOLHIDOS EM PARTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Afastada a necessidade de pronunciamento sobre o art. 40 da LEF porquanto o julgado versa sobre a prescrição do crédito.
2. A execução foi proposta em 20/10/1999. Suspensa por determinação judicial, não houve movimentação entre 23/06/2000 e 19/10/2012. O pedido de citação por edital foi apresentado em 28/11/2012 e sobreveio a sentença em 30/01/2013.
3. Em que pese o dever da exequente de acompanhar a ação, no caso, revejo a decisão para atribuir ao mecanismo da Justiça a demora na citação.
4. Embargos de declaração acolhidos parcialmente, com efeito modificativo, para dar provimento ao agravo legal e determinar o prosseguimento da execução.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0035605-21.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.035605-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	SP145410 HUGOLINO NUNES DE FIGUEIREDO NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	GLOBAL CAPACETES IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP181270 PRISCILA MAZZEI DE CAMPOS MARQUES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVELIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INAPLICABILIDADE DOS EFEITOS DA REVELIA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. REFORMA DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM PARA PRODUÇÃO DE PROVAS.

1. Não se operam os efeitos da revelia em face da Fazenda Pública, neste conceito incluídas as autarquias federais, a teor do disposto no Artigo 320, inciso II, do Código de Processo Civil/73.
2. Não havendo presunção de veracidade das alegações não contestadas, o autor necessita provar os fatos constitutivos de seu direito (art. 333, I, do CPC/73), sendo vedado ao juiz julgar antecipadamente a lide, notadamente quando requerida a realização de perícia (art. 330, do CPC/73).
3. De rigor o retorno dos autos à vara de origem para a instrução do processo, sob pena de violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV, da CF/88).
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001515-59.2001.4.03.6000/MS



	2001.60.00.001515-8/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	ROSIMEIRE RUFFO PINTO -ME
ADVOGADO	:	MS007395 ELOI OLIVEIRA DA SILVA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR	:	CARLOS CAMPUZANO MARTINEZ e outro(a)

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. INMETRO. ANULAÇÃO DE AUTO DE INFRAÇÃO. ROMPIMENTO DE LACRE DE BALANÇA. NÃO COMPROVAÇÃO DOS FATOS ALEGADOS PELO AUTOR. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO.

1. Ao autor incumbe provar os fatos constitutivos de seu direito (art. 333, I do CPC/73).
2. Na hipótese, embora sustente que o rompimento do lacre se dera pela ação do fiscal, não se desincumbiu a autora de provar o alegado em sua inicial.
3. Não comprovando a autora que o lacre estava intacto quando da fiscalização ou que este teria sido rompido pelos agentes fiscais, hígida a atuação do INMETRO.
4. O fato de não se constatar erro de pesagem na aludida balança não descaracteriza a infração pois o lacre visa impedir o acesso do usuário aos componentes de pesagem, motivo pelo qual, basta o seu rompimento para tornar o instrumento de mensuração (balança) inseguro, não confiável para a correta pesagem do produto a ser comercializado.
5. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003905-85.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.003905-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	USINA CORACI DESTILARIA DE ALCOOL LTDA
ADVOGADO	:	SP180554 CLEBER FABIANO MARTIM
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE ACERBI

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. ANVISA. ÁLCOOL LÍQUIDO. PRODUÇÃO E COMERCIALIZAÇÃO. RESOLUÇÃO RDC Nº 46/2002. LEGALIDADE.

A edição da Resolução RDC nº 46/2002 é autorizada pela Lei nº 9.782/99, regulamentada pelo Decreto n.º 3.029/99, que criou a ANVISA, na qual se inclui, dentre as suas atribuições, a proteção da saúde pública, para isso podendo normatizar, controlar e fiscalizar produtos, substâncias e serviços que guardem relação com a saúde.

A edição dessa Resolução pela ANVISA pretende minimizar o número de acidentes com queimaduras, provocadas pelo álcool em estado líquido, não padecendo de qualquer vício de legalidade.

Havendo choque entre direitos fundamentais, é certo que deve prevalecer o direito à saúde da coletividade da população em contraponto ao direito individual da autora em continuar explorando sua atividade econômica sem quaisquer restrições.

Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009164-55.2004.4.03.6102/SP

	2004.61.02.009164-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ANDRE MENEZES e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP256625B RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO e outro(a)
APELADO(A)	:	JAYME FREZARIM e outro(a)
	:	DURVALINA FREZARIM DE SANTI
ADVOGADO	:	SP183638 RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro(a)
PARTE AUTORA	:	Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
No. ORIG.	:	00091645520044036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AMBIENTAL. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. CONSTRUÇÃO DE RANCHOS DE LAZER. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL INDIVIDUALIZADA.

1. O Juiz sentenciante proferiu decisão em um único processo, estendendo seus efeitos aos demais feitos em situação análoga, inclusive o presente, sendo certo que, assim agindo, desviou-se do comando contido no art. 105, do CPC/73, quanto ao *simultaneus processus*, proferindo decisão inexecutível, pois impõe aos proprietários dos ranchos obrigações de fazer que sequer tem parâmetros técnicos para seu cumprimento.

2. Embora a sentença determine que os réus plantem espécies nativas de forma racional e tecnicamente orientada, bem como a construção de fossa séptica a, no mínimo 15 metros, contados da margem do rio, não define em quais circunstâncias fáticas todas essas questões deveriam ocorrer, até porque não consta dos autos o laudo do DFM, vale dizer, as especificidades do imóvel objeto do presente feito sequer foram consideradas pelo magistrado *a quo*. Nula a sentença, portanto, na medida em que inexecutível, surgindo sem que a instrução estivesse encerrada.

3. Remessa oficial, tida por interposta e apelação do Ministério Público Federal providas, para anular a sentença e determinar o prosseguimento da instrução do feito e rejuízo da causa, considerando a prova pericial relativa ao imóvel objeto deste processo.

4. Apelações da União Federal e do IBAMA prejudicadas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do Ministério Público Federal, restando prejudicadas os recursos da União Federal e do IBAMA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000908-66.2004.4.03.6121/SP

	2004.61.21.000908-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	SERRA SOCIEDADE PRO EDUCACAO RESGATE E RECUPERACAO AMBIENTAL
ADVOGADO	:	SP156507 ANGELO LUCENA CAMPOS e outro(a)
APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTO ANTONIO DO PINHAL
ADVOGADO	:	SP248884 LETICIA DINIZ DOMINGUEZ LIMA e outro(a)

APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ADJAME ALEXANDRE GONCALVES OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	JOAO EMANUEL MORENO DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP096204 CASSIA MARIA SIGRIST e outro(a)
REPRESENTADO(A)	:	Estado de Sao Paulo
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00009086620044036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRELIMINARES REJEITADAS. INTEGRAÇÃO DA LIDE POR ASSOCIAÇÃO. AUSÊNCIA DE ADITAMENTO DA INICIAL. ASSISTENTE LITISCONSORCIAL. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - APP E ÁREA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL - APA. EDIFICAÇÃO DE ESTRUTURA VOLTADA AO TURISMO. LICENCIAMENTO AMBIENTAL. NECESSIDADE. ALTERAÇÃO DA LEGISLAÇÃO. IRRELEVÂNCIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO A ENSEJAR A RESPONSABILIDADE DO IBAMA. REFORMA DA SENTENÇA LIMITADA AO ERRO MATERIAL E FUNDAMENTO DO NÃO CABIMENTO DA VERBA HONORÁRIA.

1. Cuida-se de ação civil pública em que se busca a reparação de dano ambiental causado no PICO AGUDO, área de preservação permanente (art. 2º, d, da Lei nº 6.771/65) situada dentro da Área de Proteção Ambiental da Serra da Mantiqueira criada pelo Decreto nº 91.304/85.
2. A alegação de ilegitimidade passiva da municipalidade não se sustenta haja vista a irregularidade da autorização nº 147/03 expedida por órgão estadual, cuja competência constava do art. 10 da Lei nº 6.938/81, com redação anterior à conferida pela LC nº 140/11, sem a precedida anuência do Poder Executivo Federal por se tratar de área de preservação permanente, conforme estabelece o art. 3º da Lei nº 4.771/65.
3. Não há como eximir a municipalidade da responsabilidade pelos danos ambientais causados pela aplicação da teoria do risco administrativo e do princípio do poluidor-pagador.
4. Malgrado tenha sido concedida autorização sem anuência do IBAMA para o corte das árvores pelo órgão estadual, o fato é que inexistente licença ambiental específica para o empreendimento, sendo irrelevante que essa finalidade tenha servido de fundamento para o pedido de supressão da vegetação.
5. Embora tenha a sentença equivocadamente classificado a extinta Secretaria Especial do Meio Ambiente - SEMA como órgão estadual, cabe aqui explicitar sua natureza federal, conforme Decreto nº 73.030, de 30/10/1973, o que não interfere na solução da lide, pois o ente federado instituidor da APA **não** é necessariamente o responsável pelo licenciamento ambiental, conforme assentado na r. sentença, interpretando o que dispõe o art. 4º da Resolução CONAMA 237/1997 e Lei Complementar 140/2011.
6. No que se refere à extensão da responsabilidade ambiental ao IBAMA e ao Estado de São Paulo, a pretensão de ambos apelantes esbarra na adstrição ao pedido formulado pelo Ministério Público Federal.
7. Quanto à distribuição dos ônus sucumbenciais, o fundamento trazido pela Associação-apelante, embora se sobreponha ao adotado pelo MM. Juízo *a quo* nos declaratórios (fls. 540/541), afinal não há que se falar em sucumbência recíproca pelo acolhimento do pedido sucessivo, não confere êxito ao recebimento da verba honorária. Pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que não cabe, em razão da simetria, a condenação dos corréus em ação civil pública movida pelo MPF à vista do art. 18 da Lei nº 7.247/85.
8. Apelação da municipalidade desprovida. Provento parcial da apelação da Associação e da remessa oficial tida por submetida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Município de Santo Antônio do Pinhal/SP e dar parcial provimento à apelação da Associação e à remessa oficial tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000878-13.2004.4.03.6127/SP

	2004.61.27.000878-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETOBRAS
ADVOGADO	:	SP340648A MAIRA SELVA DE OLIVEIRA BORGES
	:	SP340350A RACHEL TAVARES CAMPOS

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 581/589
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	METALURGICA MOCOCA S/A
ADVOGADO	:	SP190286 MARIA ZILDA FLAMÍNIO BASTOS e outro(a)

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. RESTITUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 97 DA CF/88 E SÚMULA VINCULANTE 10/STF. OMISSÃO INEXISTENTE.

1. Acórdão embargado (581/589vº) publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (10/3/2017, fl. 590). Aplicação do art. 535 do CPC/73. Enunciado administrativo nº 2 do STJ.
2. Correção monetária em restituição de créditos de empréstimo compulsório sobre consumo de energia elétrica. Matéria de natureza infraconstitucional. Inexistência de repercussão geral. Precedentes do STF.
3. Interpretação de legislação infraconstitucional editada sob a égide de constituições anteriores, sem a declaração de sua inconstitucionalidade e seu afastamento. Inexistência de violação do art. 97 da CF/88 ou da Súmula Vinculante nº 10. Precedentes do STF.
4. Orientação firmada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.003.955/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC/73. Art. 2º, § 1º, da Lei nº 5.073/66, reproduzida pelo art. 2º do Decreto-lei nº 1.512/76; art. 3º da Lei nº 4.357/64. Interpretação de legislação infraconstitucional.
5. Acórdão embargado. Juízo de retratação exercido nos termos do art. 1.040, II, do CPC/2015 (antigo art. 543-C do CPC/73). Reconhecido o direito à diferença de correção monetária sobre o principal e dos juros remuneratórios de 6% (seis por cento) ao ano sobre essa diferença, referentes a créditos convertidos em ações na 143ª AGE, conforme assentado no REsp 1.003.955/RS. Observados o art. 93, IX, da CF e arts. 165 e 458, III, do CPC/73.
6. Afastada a tese de violação da Súmula Vinculante nº 10/STF, do art. 97 da CF/88 e da separação de poderes (art. 2º, CF/88).
7. Pretensão de revisão e modificação do julgado em embargos de declaração, sob pretexto de omissão e prequestionamento. Inadmissibilidade. Via recursal inadequada.
8. Omissão inexistente.
9. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008823-12.2007.4.03.6106/SP

	2007.61.06.008823-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	HERMES D MARINELLI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE GILBERTO GABARRA
ADVOGADO	:	SP201494 RODRIGO MARCIO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARACI SP
ADVOGADO	:	SP254276 ELIZELTON REIS ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Furnas Centrais Eletricas S/A
ADVOGADO	:	SP191664A DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE e outro(a)
No. ORIG.	:	00088231220074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERICIA ANTE AS PROVAS ACOSTADAS NOS AUTOS. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - APP ATINGIDA POR CONSTRUÇÃO DE USINA HIDRELÉTRICA. INCIDÊNCIA DO ART. 8º, "CAPUT", DO CÓDIGO FLORESTAL. AUSÊNCIA DE DANO CAUSADO PELO PROPRIETÁRIO DE ÁREA OCUPADA ANTERIORMENTE, VISTO NÃO TER RESPONSABILIDADE PELA SUPRESSÃO DA VEGETAÇÃO QUE JAZ NO LAGO ARTIFICIAL FORMADO PARA MANUTENÇÃO DAS HIDRELÉTRICAS DO RIO GRANDE.

1. Ação civil pública que pugna pela obrigação de fazer em relação a réu, devendo este retirar animais e plantas exógenas, cercas e muros divisórios na área de que é possuidor na APP.
2. Prova documental juntada aos autos, muito anteriormente à formação do lago artificial, dão conta de que o réu não ocupou APP que se encontra no fundo do lago da usina Hidrelétrica de Marimbondo, Município de Guaraci-SP.
3. Ausência de dano ecológico, eis que o apelado ou seu antecessor não desmatou, ocupou ou explorou APP impedindo sua regeneração. Ausência de responsabilidade do réu.
4. Compromisso do apelado de restaurar a área, que é vindicada nos autos, à suas expensas, a título de colaboração.
5. Apelação do MPF e remessa oficial, tida por interposta, a que se nega provimento e apelação do IBAMA provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Ministério Público Federal e à remessa oficial, tida por interposta, e dar provimento à apelação do IBAMA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000647-28.2008.4.03.6003/MS

	2008.60.03.000647-6/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	MS002724 DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO
INTERESSADO	:	Prefeitura Municipal de Tres Lagoas MS
ADVOGADO	:	MS010717 LUIZ HENRIQUE DE LIMA GUSMAO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00006472820084036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou ainda para corrigir erro material existente no decisório.
2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios, na medida em que o provimento vergastado apreciou a contento a matéria trazida a debate, tendo asseverado que, conforme demonstrado nos autos, a autoridade ambiental não especificou o fato gerador das mencionadas reincidências, não tendo fundamentado a autuação com a demonstração (ou ao menos a indicação) das outras infrações que legitimariam a incidência do artigo 10 do Decreto nº 3.179/99 acima transcrito, sendo que somente buscou demonstrar essas outras infrações nos presentes autos, por ocasião da apresentação de contestação, fato que, evidentemente, não tem o condão de afastar a nulidade formal do procedimento administrativo.
3. Destacou-se, ainda, que a simples menção ao fundamento legal na imposição da reincidência, tal como procedido pelo instituto demandado na espécie, não se mostra suficiente à legitimar a aplicação da multa.
4. O embargante busca, tão-somente, discutir a juridicidade do provimento, buscando fazer prevalecer o seu ponto de vista acerca da matéria vertida nos autos, o que deve ser diligenciado na seara recursal própria.
5. Não objetiva, em momento algum, afastar obscuridade, contradição, omissão ou a corrigir erro material contido no julgado.
6. À míngua de quaisquer vícios no julgado, verifica-se que a embargante pretende, sob o pretexto de prequestionamento da matéria, que esta Turma proceda à sua reapreciação, o que não se admite em sede de embargos de declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.
7. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001068-18.2008.4.03.6003/MS

	2008.60.03.001068-6/MS
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	: MS002724 DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO
INTERESSADO	: Prefeitura Municipal de Tres Lagoas MS
ADVOGADO	: MS010717 LUIZ HENRIQUE DE LIMA GUSMAO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00010681820084036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou ainda para corrigir erro material existente no decisório.
2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios, na medida em que o provimento vergastado apreciou a contento a matéria trazida a debate, tendo asseverado que, conforme demonstrado nos autos, a autoridade ambiental não especificou o fato gerador das mencionadas reincidências, não tendo fundamentado a autuação com a demonstração (ou ao menos a indicação) das outras infrações que legitimariam a incidência do artigo 10 do Decreto nº 3.179/99 acima transcrito, sendo que somente buscou demonstrar essas outras infrações nos presentes autos, por ocasião da apresentação de contestação, fato que, evidentemente, não tem o condão de afastar a nulidade formal do procedimento administrativo.
3. Destacou-se, ainda, que a simples menção ao fundamento legal na imposição da reincidência, tal como procedido pelo instituto demandado na espécie, não se mostra suficiente à legitimar a aplicação da multa.
4. O embargante busca, tão-somente, discutir a juridicidade do provimento, buscando fazer prevalecer o seu ponto de vista acerca da matéria vertida nos autos, o que deve ser diligenciado na seara recursal própria.
5. Não objetiva, em momento algum, afastar obscuridade, contradição, omissão ou a corrigir erro material contido no julgado.
6. À míngua de quaisquer vícios no julgado, verifica-se que a embargante pretende, sob o pretexto de prequestionamento da matéria, que esta Turma proceda à sua reapreciação, o que não se admite em sede de embargos de declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.
7. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024652-86.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.024652-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA

ADVOGADO	:	SP159088 PAULO FERNANDO BISELLI
APELADO(A)	:	JOSE CLEMENTE
ADVOGADO	:	SP086374 CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO
No. ORIG.	:	09.00.00005-3 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA NÃO COGNOSCÍVEL DE OFÍCIO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA IMPUGNAÇÃO. MATÉRIA DECIDIDA PELO C. STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO.

1. A sentença recorrida acolheu exceção de pré-executividade através da qual o excipiente/executado aduziu a falta de certeza do título executivo considerando: a) a ocupação no imóvel autuado administrativamente ocorreu antes do advento das normas que servem de fundamento à autuação; b) falsidade das afirmações dos fiscais do IBAMA no sentido de que a ocupação impediu a regeneração natural da vegetação; c) ilegalidade das Resoluções CONAMA nºs 04/85 e 302/2002 que regulamentam a matéria, por ofensa às disposições da Lei nº 4.771/65 - Código Florestal; e d) decurso de prazo superior a cinco anos entre o cometimento do ilícito administrativo e a autuação, ocorrendo, portanto, a prescrição da pretensão punitiva da Administração.
2. O conhecimento da aludida espécie de impugnação somente tem cabimento naqueles casos em que houver, simultaneamente, dois requisitos, quais sejam: matéria cognoscível de ofício e desnecessidade de dilação probatória. Precedente do C. STJ proferido em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1.110.925).
3. Certo, outrossim, que o título executivo impugnado, como cediço, é dotado de presunção de legitimidade que somente pode ser elidida mediante prova robusta, inexistentes nestes autos, de modo que haveria a necessidade de dilação probatória, que, repise-se, não é cabível na estreita via da exceção de pré-executividade.
4. Destarte, considerando a inadequação do meio de impugnação utilizado pela parte executada, de rigor a anulação da sentença recorrida, devendo os autos retornarem ao Juízo de origem, para regular prosseguimento.
5. Inaplicável, à espécie, as disposições do artigo 933 do CPC, na medida em que a questão acerca do incabimento da exceção de pré-executividade, foi objeto de impugnação da exequente e examinada na sentença vergastada (v. fls. 223).
6. Eventuais honorários advocatícios a cargo do excipiente/executado deverão ser aquilutados quando da decisão a ser proferida no executivo fiscal e à vista do resultado do julgamento
7. Sentença anulada, de ofício. Apelo prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a sentença recorrida e dar por prejudicado o apelo interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045054-57.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.045054-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
APELADO(A)	:	NAUTIO MATIMOTO
ADVOGADO	:	SP137354 LINDOLFO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	09.00.00124-8 A Vr VOTUPORANGA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ADMINISTRATIVO. MULTA. UTILIZAÇÃO DE ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE DA UHE DE ÁGUA VERMELHA. NÃO CARACTERIZADO. RESOLUÇÃO CONAMA Nº 302/2002. PROPRIEDADE EM ÁREA URBANA. 33 METROS DA COTA MÁXIMA NORMAL DE OPERAÇÃO DO RESERVATÓRIO. APELO IMPROVIDO.

1. Trata-se de embargos à execução opostos em execução fiscal da multa por infração ambiental consubstanciada em utilizar sem autorização do órgão competente, área de preservação permanente do reservatório da UHE de Água Vermelha, loteamento Messias Leite, município de Cardoso-SP, com fundamento nos seguintes dispositivos: art. 70 e 38 da Lei n. 9.605/98; arts. 25 c/c art. 2º, II e VII, do Decreto 3.179/99 e arts. 2º, II e 3º, I da Resolução CONAMA 302/02.
2. O embargante narra que adquiriu por contrato de venda e compra de 22/08/95 um imóvel constituído de lote de terra com área de

996,00 m2, contendo uma residência de 7 (sete) cômodos do imóvel particularmente denominado sítio São João, encravado no imóvel geral "Fazenda Cachoeira dos Tomazes", às margens do reservatório Usina Hidroelétrica da Água Vermelha, perímetro de expansão urbana do Município de Cardoso-SP.

3. No que tange à extensão da área de preservação permanente (APP), a antiga Resolução CONAMA nº 4/85 previa no art. 3º, II, que são Reservas Ecológicas, ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais, desde o seu nível mais alto medido horizontalmente, em faixa marginal cuja largura mínima será de 30 (trinta) metros para os que estejam situados em áreas urbanas.

4. A Resolução CONAMA nº 302/2002, que revogou a anterior, deu novos parâmetros e limites do reservatório artificial para determinar que constitui Área de Preservação Permanente a área com largura mínima, em projeção horizontal, no entorno dos reservatórios artificiais, medida a partir do nível máximo normal de 30 (trinta) metros para os reservatórios artificiais situados em áreas urbanas consolidada (art. 3º, I).

5. Os documentos dos autos dão conta que a própria autoridade fiscal do IBAMA descreveu no Termo de Inspeção que o imóvel dista 33,00 (trinta e três) metros da linha do nível máximo do reservatório. E, a AES Tietê questionada pelo Juízo a requerimento da apelante, se a edificação referida no auto de infração invadia a faixa de desapropriação pertencente àquela concessionária, respondeu que não existiam edificações na área de sua titularidade até aquela ocasião. Agrega-se às provas, cópia do carnê de IPTU e coleta de lixo.

6. São irrefutáveis as provas de que o imóvel do embargante não integra a Área de Preservação Permanente, seja porque a área protegida foi objeto da desapropriação e não há edificação nela, ou porque a propriedade do embargante se encontra em área urbana, distante a mais de 30,00 metros da cota máxima normal de operação do reservatório, respeitando os limites previstos nas leis de proteção.

7. Considerando que o próprio IBAMA requereu a juntada de documentos cujas informações se arrimavam na Lei Municipal de Cardoso n. 2.135/98, a insurgência veiculada no apelo contra citada lei tornou-se inconsistente.

8. Quanto às demais questões trazidas no apelo, incluindo vícios que poderiam inutilizar o título, foram abordadas na sentença de modo favorável à apelante, de sorte que não lhe aproveita interesse em ressuscitá-las.

9. Apelo do embargado improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo do embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001331-30.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.001331-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
PROCURADOR	:	SP232477 FELIPE TOJEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	ASSOCIACAO COMUNITARIA E CULTURAL PLANETA RAFARD ACCPR
ADVOGADO	:	SP284179 JOÃO LUIS TONIN JUNIOR
No. ORIG.	:	00013313020114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AUSÊNCIA DE OUTORGA PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE DE TELECOMUNICAÇÕES. MULTA DIÁRIA. ART. 536, § 1º, DO CPC. DANOS MORAIS, SIMPLES ALEGAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. DECLARAÇÃO DA PERDA DOS APARELHOS APREENDIDOS. IMPOSSIBILIDADE EM AÇÃO CIVIL. EFEITO DO ILÍCITO PENAL. MANIFESTAÇÃO PELO JUÍZO COMPETENTE. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 183 E 184 DA LEI Nº 9.427/97.

1. Malgrado não tenha o MM. Juízo *a quo* tangenciado o pedido de imposição de multa diária de R\$ 1.000,00 requerido expressamente na inicial, o art. 1.013, § 3º, III, do CPC, autoriza esta Corte a analisar pedido omitido na sentença.

2. Considerando a natureza do provimento jurisdicional que impôs à ré obrigação de não fazer, de rigor a imposição de multa diária de R\$ 1.000,00, valor adequado pela natureza da prestação, nos termos do art. 536, § 1º, do CPC, em caso de reativação da rádio pela ré, ora apelada, sem a devida outorga do Poder Público.

3. Não houve de fato a comprovação pela autarquia do dano moral experimentado, eis que não basta a simples alegação de que a fiscalização encontrou resistência injustificada por parte da ré, e que tal fato afetaria a imagem da apelante por descrédito quanto ao desempenho das funções.

4. Em relação à pretendida perda dos bens empregados no ilícito, observa-se a incompetência de o Juízo Cível impor a medida, haja vista o disposto nos artigos 183 e 184 da Lei nº 9.472/97.

5. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020181-41.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.020181-3/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM
ADVOGADO	:	MS011446 FERNANDO CARLOS SIGARINI DA SILVA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 364/368 v.
INTERESSADO	:	CORUMBA CALCARIO LTDA -EPP
ADVOGADO	:	MS007676 ANDRE LUIS XAVIER MACHADO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG.	:	00006717720134036004 1 Vr CORUMBA/MS

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
2. Os embargos de declaração ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.
3. Infere-se das razões dos embargos de declaração clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual não são apontados especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil.
4. O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

## Boletim de Acórdão Nro 23535/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016324-45.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.016324-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	ABRAFARMA ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS REDES DE FARMACIAS E DROGARIAS
ADVOGADO	:	SP205237 GUSTAVO ANDRE REGIS DUTRA SVENSSON e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP104858 ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro(a)

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ASSOCIAÇÃO. REPRESENTAÇÃO DE SEUS ASSOCIADOS. RE 573.232. REPERCUSSÃO GERAL. APLICABILIDADE. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. ART. 6º, § 5º, DO CPC. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. A associação diferentemente do sindicato não é substituta processual de seus associados.
2. Em relação à associação o art. 5º, inciso XXI exige mais do que a representação da defesa de interesses de seus filiados no estatuto. Há necessidade de deliberação expressa em assembleia por parte de seus associados.
3. Extinção sem resolução de mérito por falta de pressuposto processual: capacidade de estar em Juízo. Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a segurança com fundamento no art. 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009, julgando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000964-65.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.000964-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP179415 MARCOS JOSE CESARE e outro(a)
APELADO(A)	:	NEOQUIM INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP093082 LUIS ANTONIO DE CAMARGO e outro(a)

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. LEI 6.839/80. ATIVIDADE BÁSICA IMPORTAÇÃO EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS QUÍMICOS. REGISTRO. DESNECESSIDADE. DUPLICIDADE DE REGISTROS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Acerca do registro de empresa e responsabilização técnica de profissionais nos conselhos de fiscalização de profissões regulamentada, dispõe o artigo 1º da Lei nº 6.839/80 que "o registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros", de modo que o registro da empresa e a indicação do profissional responsável técnico perante determinado conselho de fiscalização profissional deverá levar em conta a atividade preponderante desenvolvida pela empresa.
2. O contrato social da empresa demandante colacionado à fl. 09 é expresso quanto ao objetivo da sociedade, qual seja:- industrialização, comercialização, importação e exportação de produtos químicos, bem como prestação de serviços correlatos.
3. A atividade básica da autora não está relacionada à execução de obra ou serviços relacionados à engenharia, arquitetura e/ou agronomia, não havendo, portanto, que se registrar perante o CREA/SP.
4. Verificando-se a impossibilidade da duplicidade de registros em Conselhos profissionais, deve ser mantida a sentença de procedência da ação.
5. Precedentes do C. STJ e desta Corte.
6. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009405-52.2006.4.03.6104/SP

	2006.61.04.009405-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP201316 ADRIANO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	PREFEITO DO MUNICIPIO DE SAO VICENTE
ADVOGADO	:	SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CEF MULTA POR INFRAÇÃO A LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. AUSÊNCIA DE SANITÁRIOS PÚBLICOS NAS AGÊNCIAS. SEGURANÇA DENEGADA. MANUTENÇÃO.

1. A Lei Municipal nº 1649-A/2005, editada pelo Município de São Vicente, obriga as agências bancárias e demais estabelecimento de crédito do Município de São Vicente a dispor, no prazo de 90 dias, de sanitários masculino e feminino para uso de clientes.
2. A norma é direcionada especificamente às agências bancárias e estabelecimentos de crédito que, via de regra, sujeitam seus clientes a situações de desconforto em longas filas de espera. Vale dizer, a exigência estabelecida pela aludida norma tem por fundamento a atividade exercida por essas instituições, não a própria edificação ou seu proprietário, razão porque, correta a responsabilização da CEF pelo seu cumprimento.
3. Diversamente do que pretende fazer crer a apelante, *"o Supremo Tribunal Federal tem reconhecido a constitucionalidade de diplomas legislativos locais que veiculam regras destinadas a assegurar conforto aos usuários dos serviços bancários (clientes ou não), tais como as leis municipais que determinam a colocação de cadeiras de espera nas agências bancárias (AI 506.487-AgR/PR, rel. Min. CARLOS VELLOSO) ou que ordenam sejam estas aparelhadas, como sucede no caso, com bebedouros e instalações sanitárias (RE 208.383/SP, Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA)"* (RE 251542, Rel. Min. CELSO DE MELLO), vez que estes não interferem no funcionamento do Sistema Financeiro propriamente dito.
4. Não prospera a alegação de que a construção de sanitários implicaria em riscos à segurança da instituição pois, como salientou a autoridade impetrada quando prestou as informações requeridas, a lei não exige que eles sejam edificados dentro da agência, podendo fazê-lo em outras áreas.
5. Tampouco subsiste o argumento da apelante de que disponibiliza ao público o uso dos sanitários existentes na agência, porquanto, como salientou o d. representante do Parquet, *"oferecer sanitários públicos não é o mesmo que permitir o uso de sanitários da agência bancária mediante autorização. Obrigar as pessoas a pedirem para utilizar os sanitários, além de constrangedor, pode acarretar demora e desconforto físico"*.
6. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008759-33.2006.4.03.6107/SP

	2006.61.07.008759-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP171477 LEILA LIZ MENANI
APELADO(A)	:	Município de Aracatuba SP
ADVOGADO	:	SP205345 EDILENE COSTA FERREIRA e outro(a)

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. ATENDIMENTO BANCÁRIO. REGRAMENTO. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. POSSIBILIDADE. OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INEXISTÊNCIA.

1. A Caixa Econômica Federal - CEF questiona, nesta ação, a cobrança, pelo Município de Araçatuba/SP, de multa imposta em auto de infração lavrado com base na Lei Municipal nº 6.633/2005 e Decreto nº 11.910/2005.
2. Da análise do auto de infração colacionado às fls., verifica-se que autuação da demandante teve por fundamento o item I do artigo 1º da Lei Municipal nº 6.633/2005, regulamentado pelo Decreto Municipal nº 11.910, de 10/10/2005.
3. Nada obstante a demandante tenha alegado que a sua autuação decorreu da ausência de sistema de senha que permitisse a comprovação do horário de chegada e do atendimento dos seus clientes, fato é que a autuação que colacionou aos autos - fls. 27/27v - encontra-se fundamentada, unicamente, no fato de que a instituição financeira demandante não teria observado o prazo máximo de quinze minutos para atendimento da sua clientela, conforme previsão contida no item I do artigo 1º da Lei Municipal nº 6.633/2005.
4. Eventual existência de outras autuações - fato, aliás, que não foi demonstrado pela demandante/apelante em nenhum momento - não devem, à toda evidência, ser levadas em consideração na apreciação deste feito, mesmo porque o objeto desta ação é a anulação da multa aplicada originária do auto de infração nº 57752 (v. fls. 27/27v).
5. Nesse contexto, irrelevantes, ao deslinde da presente causa, os argumentos externados pela demandante no sentido da impossibilidade de imediata aquisição do sistema de senhas, ante a necessidade de procedimento licitatório, para tal mister, sendo certo, ademais que, ainda que assim não fosse, fato é que a Lei Municipal nº 6.633, de 26/08/2005, restou regulamentada pelo Decreto nº 11.910, de 10/10/2005, tendo a demandante sido autuada em 05/04/2006, conforme auto de infração de fls., ou seja, foi autuada quando a norma regulamentar já vigia há quase 6 (seis) meses, motivo pelo qual improcede o argumento de impossibilidade de imediata aquisição do sistema de senhas.
6. Do mesmo modo, considerando que, relativamente à autuação discutida nestes autos, houve tempo suficiente para que a apelante se adequasse à norma municipal, conforme alhures mencionado, não há que se falar em ofensa aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e isonomia, tal como alegado pela instituição financeira demandada.
7. Quanto à tese da apelante no sentido da ilegalidade/inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 6.633/2005 e do Decreto nº 11.910/2005, por incompetência legislativa, a mesma não comporta acolhimento, na medida em que a questão restou, de há muito, sedimentada no âmbito do E. STF e do C. STJ no sentido de que o Município possui competência para legislar acerca do tempo máximo de atendimento ao público em agências bancárias, considerando tratar-se de assunto de interesse local. Precedentes.
8. Destarte, não há que se falar em ilegalidade e/ou inconstitucionalidade das normas municipais que disciplinam o atendimento ao público na agência bancária da demandante.
9. Por outro lado, apesar de se reconhecer que a apelante efetivamente exerce atividades diferenciadas em comparação com as demais instituições financeiras, na medida em que não se limita a prestar serviços de natureza eminentemente bancária, fato é que se propôs a prestar também esse tipo de serviço e, nessa condição, deve ter o mesmo tratamento dado às demais instituições financeiras, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia, relativamente àquelas instituições financeiras.
10. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002679-25.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.002679-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	LEONARDO GOLDSTEIN (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	ROSA MARIA APARECIDA CAMARGO GOLDSTEIN DE CASTRO (= ou > de 60 anos)
	:	LEONARDO GOLDSTEIN JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP074625 MARCIA CAMILLO DE AGUIAR e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG.	:	00026792520074036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PLANO COLLOR I. CADERNETA DE POUPANÇA. VALORES BLOQUEADOS. BANCO CENTRAL DO BRASIL. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. DECRETO Nº 20.910/32. APLICABILIDADE.

1. O objeto da presente ação é a aplicação de expurgos inflacionários referentes aos Planos Collor I e II em saldos bloqueados de conta de poupança, matéria cuja apreciação, em grau de recurso, não se encontra sobrestada por força das decisões proferidas pelo E. STF nos autos dos RE's nº 591.797 e 626.307 e AI nº 754.745, que dizem respeito, exclusivamente, a saldos desbloqueados das cadernetas de poupança, inexistindo, portanto, óbice à aquilatação da apelação interposta nestes autos.
2. A questão remanescente a ser apreciada nestes autos cinge-se à condenação do Banco Central do Brasil para corrigir saldos bloqueados em caderneta de poupança, no período de janeiro a março/91.
3. Sedimentou-se na jurisprudência o entendimento no sentido de que as ações de cobrança ajuizadas em face do Banco Central do Brasil possuem prazo prescricional quinquenal e não vintenário, como sustentado pela demandante/apelante, bem assim pela sentença vergastada, à vista das disposições do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, do artigo 2º do Decreto-lei nº 4.597/42 e do artigo 50 da Lei nº 4.595/64.
4. Considerando que o Banco Central do Brasil - BACEN possui natureza jurídica de autarquia federal, forçoso concluir que lhe é aplicável o prazo prescricional quinquenal previsto no Decreto nº 20.910/32. Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional.
5. Por fim, destaque-se a inaplicabilidade, na espécie, do entendimento externado pelo C. STJ, quando do julgamento do REsp 1133872/PB (Relator Ministro Massami Uyeda, Segunda Seção, DJe 28/03/2012), submetido ao regime dos recursos repetitivos, no sentido de que, "nas ações em que se discutem os critérios de remuneração de caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças de correção monetária e dos juros remuneratórios, o prazo prescricional é de vinte anos", na medida em que tal posicionamento não se mostra aplicável à Fazenda Pública e, conseqüentemente, ao BACEN, conforme alhures demonstrado.
6. Reconhecida a prescrição, de ofício, com a extinção do feito, com julgamento do mérito, *ex vi* das disposições do artigo 487, inciso II, do CPC.
7. Inaplicável, na espécie, as disposições do § 1º do artigo 487 do CPC, considerando que as partes já se manifestaram, nestes autos, acerca da prescrição.
8. Condenados os demandantes ao pagamento das custas e honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.
9. Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar por prejudicada a apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004390-20.2007.4.03.6120/SP

	2007.61.20.004390-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	BERNARDETE ANTONIOLLI CRUZ
ADVOGADO	:	SP051835 LAERCIO PEREIRA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REAPRECIÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nenhum dos argumentos suscitados pela apelante tiveram aptidão de alterar a conclusão a que chegou o magistrado singular, qual seja: "... o fato de constar no extrato em nome de Antônia Marin o termo "e/ou" não faz presumir que referido co-titular seja a autora. A prova da co-titularidade cabia à autora, e, como dito, nada apresentou neste sentido. Logo, é parte manifestamente ilegítima para figurar no pólo ativo da presente ação".
2. A alegação da apelante de que as instituições financeiras, em regra, não consignam no extrato o nome do segundo titular, substituindo-o pela expressão 'e ou', não infirma a conclusão adotada pelo magistrado *a quo*.
3. Quanto a considerar a questão da legitimidade como fato incontroverso, o acórdão impugnado apreciou o argumento do autor, concluindo, porém, que, "embora não tenha a ré questionado a legitimidade *ad causam* da autora, trata-se de matéria de ordem pública que pode ser suscitada e apreciada a qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive de ofício pelo juiz", citando, inclusive, precedentes do C. STJ acerca da matéria.
4. Tampouco lhe socorre a afirmação de que a parte ré estaria obrigada a exibir os documentos solicitados, porquanto o acórdão embargado expressamente se manifestou sobre o tema.
5. Verifica-se, em verdade, o inconformismo da apelante com o resultado do julgamento. Sob o pretexto de existirem omissões no

julgado, pretende, simplesmente, que esta Turma proceda à reapreciação da matéria de acordo com a sua tese, o que não se admite em sede de Embargos de Declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014969-83.1990.4.03.6100/SP

	2008.03.99.001882-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP179415 MARCOS JOSE CESARE e outro(a)
APELADO(A)	:	SAFELCA S/A IND/ DE PAPEL
ADVOGADO	:	SP099663 FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	90.00.14969-0 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. CREA - CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. INDÚSTRIA DE PAPEL. REGISTRO. DESNECESSIDADE.

1. "A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a especialidade da atividade básica desenvolvida pela empresa define sob a égide de qual órgão está a fiscalização de seu desempenho" (REsp 475.077/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 13.12.04).
2. A empresa autuada tem como atividade principal a produção de papel higiênico a partir da reciclagem de papéis, atividade que não está relacionada dentre as atribuições de engenheiro, arquiteto e engenheiro agrônomo, não se sujeitando, portanto, ao registro e fiscalização do CREA. Precedentes deste Tribunal no mesmo sentido.
3. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005769-22.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.005769-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	IMOBILIARIA DAJU LTDA
ADVOGADO	:	SP090239A AMERICO ANTONIO FLORES NICOLATTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Administracao CRA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. INTIMAÇÃO PARA ESCLARECIMENTO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. INÉRCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. A autora foi intimada para esclarecer seu pedido de antecipação de tutela, no prazo de 10 dias, sob pena de indeferimento da inicial.

2. Novamente intimada a cumprir corretamente o despacho de fl. 58 a autora deixou transcorrer *in alibus*, sem qualquer manifestação (conforme certidão de fls. 64-vº).
3. Não pode a parte desatender à ordem judicial, cuja omissão enseja na extinção do processo sem resolução do mérito.
4. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Mas, segundo o p. único do mesmo dispositivo, se o autor não sanar a irregularidade, o processo será extinto.
5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026246-66.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.026246-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO	:	SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	DEPARTAMENTO DE OPERAÇÃO DO SISTEMA VIARIO DSV
ADVOGADO	:	SP118577 ANA PAULA SIQUEIRA DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Município de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP065828 CARLOS TADEU GAGLIARDI e outro(a)
No. ORIG.	:	00262466620084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP/SP. SERVIÇOS ESSENCIAIS E DE URGÊNCIA. RODÍZIO MUNICIPAL DE VEÍCULOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. É de notar-se que a atividade exercida pelo impetrante, notadamente vinculada à fiscalização da profissão médica e à manutenção da saúde pública, não reveste o caráter de indispensabilidade e de urgência, de modo que pode o Conselho adaptar sua rotina de trabalho aos horários permitidos de circulação dos veículos, sem isso redunde em prejuízo à entidade.
2. Não há reparo a ser feito no *decisum*, impondo-se a sua manutenção.
3. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002168-33.2008.4.03.6124/SP

	2008.61.24.002168-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
INTERESSADO	:	ANTONIO LOPES RODRIGUES FILHO

ADVOGADO	:	SP097053 JOSE JUVENIL SEVERO DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00021683320084036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. AUTARQUIA FEDERAL. BACEN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO Nº 20.910/32. DECRETO-LEI Nº 4.597/42 E LEI Nº 4.595/64.

1. O julgado embargado, apreciando apelação interposta pelo demandante, afastou a prescrição quinquenal reconhecida pelo Juízo *a quo*, entendendo que, na espécie, deveria ter incidência a prescrição vintenária, conforme entendimento firmado pelo C. STJ no REsp nº 1133872/PB, submetido ao regime dos recursos repetitivos, restando, no entanto, omissos quanto à questão em torno da natureza jurídica de autarquia federal da parte demandada - Banco Central do Brasil, fato esse relevante ao deslinde da causa.
2. Acerca do assunto restou sedimentado na jurisprudência das Cortes Superiores o entendimento no sentido de que as ações de cobrança ajuizadas em face do Banco Central do Brasil possuem prazo prescricional quinquenal e não vintenário, como sustentado pelo demandante, *ex vi* das disposições do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 c/c artigos 2º do Decreto-lei nº 4.597/42 e 50 da Lei nº 4.595/64.
3. Considerando que o Banco Central do Brasil - BACEN possui natureza jurídica de autarquia federal, forçoso concluir que lhe é aplicável o prazo prescricional quinquenal previsto no Decreto nº 20.910/32. Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional.
4. Inaplicável, na espécie, o entendimento externado pelo C. STJ no REsp 1133872/PB, acima referenciado.
5. Embargos de declaração acolhidos, com excepcionais efeitos infringentes, para, integrando o julgado embargado, negar provimento à apelação interposta, mantendo a r. sentença recorrida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007082-81.2009.4.03.6100/SP

	:	2009.61.00.007082-1/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	HENRIQUE OSCAR PERES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP210881 PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00070828120094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS.

1. A decisão a que se reporta o embargante para alegar que o julgado padece de contradição e obscuridade é estranha ao processo. Consequentemente, os presentes aclaratórios não guardam qualquer relação com o acórdão desta Turma.
2. Inexistindo consonância entre as razões do recurso e o mérito do *decisum*, não há como dele conhecer porquanto não preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 1.022, incisos I, II e III, do atual Código de Processo Civil.
3. Embargos de declaração não conhecidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal



	2009.61.02.011516-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS
APELADO(A)	:	ALBERTO CESAR BEZERRA
ADVOGADO	:	SP282930B EDSON REIS PEREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00115161020094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. TÉCNICO AGRÍCOLA DE 2º GRAU. REGISTRO PERANTE O CREA/SP. LIMITAÇÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. REVISÃO DAS ATRIBUIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE.

1. Infere-se da leitura dos dispositivos legais e regulamentares, bem como dos documentos juntados aos autos, em especial a Carteira de Identidade Profissional expedida em nome do impetrante como Técnico em Agropecuária (fl. 18), que deve ser reconhecida a prerrogativa de prescrever receituários agrônômicos de produtos agrotóxicos, sem as restrições impostas pela autarquia, anotando-se as habilidades em sua carteira profissional.
2. Não se configura razoável que, tendo realizado o referido curso técnico para a obtenção de competências funcionais, o impetrante veja reduzidas suas possibilidades profissionais, em razão da atuação pelo Conselho impetrado da denominada "revisão das atribuições" do curso técnico de nível médio.
3. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.
4. Apelação e remessa oficial improvidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

	2010.61.04.004662-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	LUIZ ANTONIO PALACIO FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE BERTIOGA SP
ADVOGADO	:	SP113980 ERICSON DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00046625720104036104 1 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RETIRADA DE AREIA DA PRAIA. MUNICÍPIO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. DANO AMBIENTAL. CUMULAÇÃO DE OBRIGAÇÕES DE FAZER OU NÃO FAZER E INDENIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO. INDENIZAÇÃO ARBITRADA. REMESSA OFICIAL E APELO PROVIDOS.

1. Cuida-se de ação civil pública objetivando a condenação do Município de Bertioiga/SP ao pagamento de indenização pelos danos causados ao meio ambiente em decorrência de extração irregular de areia da Praia da Enseada, sem autorização dos órgãos ambientais, utilizando-a para compactar as ruas de bairros adjacentes.
2. A multa administrativa tem natureza de penalidade, o fato gerador decorre do cometimento de infração ambiental, tem natureza autônoma, conforme previsão do art. 14, da Lei 6.938/81.
3. A responsabilidade pelo dano ambiental é objetiva, isto é, independe da existência culpa (art. 14, §1º, da Lei n. 6.938/81), mormente quando comprovado o nexo causal entre a conduta e o dano. Vide precedentes

4. A ação civil pública pode ser proposta contra todos responsáveis diretos e indiretos pelos danos causados, ou apenas contra algum ou alguns deles, no caso aqui, proposta contra o poder público municipal, o que não o impede de exercer o direito de regresso em ação autônoma, na hipótese de eventual procedência do pedido.
5. O laudo técnico do Instituto Geológico da Secretaria do Meio Ambiente aponta as considerações sobre as principais intervenções antrópicas em razão da retirada de areia das praias, que vem ocorrendo nos municípios do litoral paulista, onde se inclui Bertioxa.
6. Em sede de indenização, por força do art. 3º da Lei nº 7.347/85, a jurisprudência do STJ está firmada no sentido de que a necessidade de reparação integral da lesão causada ao meio ambiente permite a cumulação de obrigações de fazer, de não fazer e de indenizar.
7. A multa administrativa foi convertida em serviço de recuperação ambiental planejado, conforme acordo entre o IBAMA e o ente municipal. A reparação ambiental restou prejudicada, eis que não há como recolher a areia usada para compactar as ruas do município (bairro de Vicente de Carvalho).
8. A quantidade de areia extraída foi estimada em 20 (vinte) caminhões (6 m³/por caminhão), perfazendo um total de 120 m³. Para aferição do valor indenizável deve-se levar em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade de sorte que a condenação deve resultar em uma soma que não seja nem irrisória nem exorbitante, mas que tenha o propósito de desestimular o infrator/poluidor a praticar novas infrações ambientais.
9. O DNPM - Departamento Nacional da Produção Mineral não considera a areia da praia como um mineral passível de ser explorado, não havendo legislação que aponte para a possibilidade de um licenciamento para essa retirada. A solução mais próxima seria equipará-la à areia usual, todavia, adequando a avaliação às circunstâncias do caso, como características intrínsecas da areia de praia (vg. granulometria fina e presença de sais solúveis) que comprometem o desempenho esperado na mistura para execução do concreto e o dano ambiental agregado.
10. A indenização deve ser arbitrada em R\$20.000,00 (vinte mil reais), acrescidos de juros e correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, devendo o valor ser revertido ao Fundo de Defesa de Direitos Difusos (art. 13 da L. 7347/85 e Decreto n. 1.306/94). Sem condenação de honorários à vista do que dispõe o art. 18 da Lei n. 7.347/85.
11. Remessa oficial e apelo providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.  
 MARLI FERREIRA  
 Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008854-82.2010.4.03.6120/SP

	2010.61.20.008854-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES e outro(a)
APELADO(A)	:	COBERFIBRAS IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP274869 PEDRO VINICIUS GALACINI MASSARI e outro(a)
No. ORIG.	:	00088548220104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. LEI 6.839/80. ATIVIDADE BÁSICA EXPLORAÇÃO DA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTEFATOS PLÁSTICOS. REGISTRO. DESNECESSIDADE. DUPLICIDADE DE REGISTROS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Acerca do registro de empresa e responsabilização técnica de profissionais nos conselhos de fiscalização de profissões regulamentada, dispõe o artigo 1º da Lei nº 6.839/80 que "o registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros", de modo que o registro da empresa e a indicação do profissional responsável técnico perante determinado conselho de fiscalização profissional deverá levar em conta a atividade preponderante desenvolvida pela empresa.
2. O contrato social da empresa demandante é expresso quanto ao objetivo da sociedade, qual seja: "exploração da indústria e comércio de artefatos plásticos".
3. A atividade básica da autora não está relacionada à execução de obra ou serviços relacionados à engenharia, arquitetura e/ou agronomia, não havendo, portanto, que se registrar perante o CREA/SP.
4. Verificando-se a impossibilidade da duplicidade de registros em Conselhos profissionais, deve ser mantida a sentença de procedência da ação.

5. Precedentes do C. STJ e desta Corte.
6. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003218-64.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.003218-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	HONORIO DE RESENDE MORAIS
ADVOGADO	:	SP262301 SAULO MOTTA PEREIRA GARCIA
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
No. ORIG.	:	00032186420114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INICIAL. INDEFERIMENTO. ILEGALIDADE. EXCESSO DE FORMALISMO. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAL E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. OBSERVÂNCIA.

1. Na espécie, considerando que o impetrante não atendeu à determinação para regularizar o pleito liminar formulado na inicial, para que constasse a atividade efetivamente por ele desempenhada, conforme documentos colacionados aos autos, o Juízo *a quo* houve por bem indeferir a inicial, nos termos do artigo 267, I e 295, VI, c/c artigos 283 e 284, parágrafo único, todos do CPC/73.
2. Em que pese o fato de o impetrante efetivamente não ter dado cumprimento à determinação de retificação da inicial, a extinção prematura do feito, com o indeferimento da inicial, com as consequências daí inerentes, não se mostra razoável, mormente em se tratando de ação mandamental.
3. *In casu*, o impetrante fez constar no pedido liminar formulado na inicial, equivocadamente, que a sua formação profissional seria na modalidade Obras Hidráulicas, sendo certo, no entanto, que conforme documentos colacionados aos autos, a modalidade correta seria Movimento de Terra e Pavimentação, cumprindo registrar que tal fato pouca, ou mesmo nenhuma, relevância possui ao deslinde do feito, tratando-se de mera irregularidade que, à toda evidência, não tem o condão de obstar o trâmite do presente *mandamus*.
4. O indeferimento da inicial com fulcro, unicamente, nesse argumento, consubstancia-se em excesso de formalismo que, à vista dos princípios da economia e celeridade processual e da instrumentalidade das formas, norteadores do processo civil pátrio, não tem mais cabimento nos dias atuais. Precedentes do C. STJ.
5. De rigor, portanto, a reforma do provimento recorrido, para o fim de afastar o indeferimento da inicial e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento.
6. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004600-71.2011.4.03.6301/SP

	2011.63.01.004600-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
----------	---	---------------------------------------

APELANTE	:	Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro(a)
APELADO(A)	:	DROGARIA NOVA CASA GRANDE LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP157122 CLAUDIA MACHADO VENANCIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00046007120114036301 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. MULTAS POR AUSÊNCIA DE PROFISSIONAL RESPONSÁVEL TÉCNICO. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA. LEGALIDADE. ANULAÇÃO. CABIMENTO.

1. O presente feito tem por objeto a anulação de autuações sofridas pela autora por ausência de farmacêutico responsável técnico (artigos 10, alínea "c" e 24 da lei nº 3.820/60 e artigo 15, § 1º, da Lei nº 5.991/73).
2. As alegações da autora se deram por meio de documentação hábil, os quais não podem ser afastados ao argumento de suspeita quanto a sua legitimidade, como o quer o Conselho-réu.
3. Verifica-se que a autora apresentou atestados médicos comprovando a ausência do responsável quando da lavratura do AI nº 232.123 em 01/10/2009 (fl. 24) e do AI nº 243.015 em 31/08/2010 (fl. 28). Quanto ao AI nº 226.884, lavrado em 28/05/2009, a ausência foi justificada com a apresentação de "distrato do contrato de prestação de serviços por profissional autônomo" firmado entre a autora e a profissional Érika Nascimento Floriano CRF nº 44.597, datado de 27/09/2009 e protocolado no CRF em 03/06/2009 (fls. 32/33). Por último, o AI nº 231.548, lavrado em 05/03/2010, teve a ausência justificada com a apresentação de "distrato do contrato de prestação de serviços por profissional autônomo" firmado entre a autora e a profissional Ana Paula Micossi - CRF nº 40.607, datado de 04/03/2010 e protocolado no CRF em 12/03/2010 (fls. 37/38).
4. É possível assegurar que as alegações da autora se deram por meio de documentação hábil, os quais não podem ser afastados ao argumento de suspeita quanto a sua legitimidade, como o quer o Conselho-réu.
5. Não se comprovou a comercialização, no período de ausência do responsável, de medicamentos sujeitos ao regime de controle especial, bem como o aviamento de fórmula que dependa de manipulação, o que permitiria o funcionamento do estabelecimento nos moldes do disposto pelos artigos 17 e 46, da Lei 5.991/73.
6. Quanto à verba advocatícia, tomando em consideração a dicção do § 4º do art. 20 do CPC de 1973, vigente à época dos fatos, mantenho a condenação em verba honorária firmada na r. sentença.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009908-75.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.009908-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Ordem dos Advogados do Brasil Seção SP
ADVOGADO	:	SP024170 MARCIO CAMMAROSANO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.9916/9916º
INTERESSADO	:	Fazenda do Estado de São Paulo
ADVOGADO	:	SP085374 ROMUALDO BAPTISTA DOS SANTOS e outro(a)
INTERESSADO	:	Defensoria Pública da União
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00099087520124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO DE COBRANÇA. CONVÊNIO FIRMADO ENTRE A OAB E A DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. PRINCÍPIOS DA SEGURANÇA JURÍDICA E MORALIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.

Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar

contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

Por outro lado, é cediço no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, que o magistrado não está obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações deduzidas nos autos, nem a ater-se aos fundamentos indicados pelas partes, ou a responder um a um a todos os seus argumentos, quando já encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

Em razão do efeito vinculante e da eficácia *erga omnes* das decisões em controle concentrado de constitucionalidade, como é o caso da arguição de descumprimento de preceito fundamental, a regra geral é que a decisão em controle de constitucionalidade, seja concreto ou abstrato, surtirá efeitos temporais *ex tunc*.

Assim, não prospera a alegação de violação ao princípio da segurança jurídica tampouco ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada (artigo 6º do DL nº 4.657/42).

No entanto, quanto aos honorários advocatícios, tem razão a parte embargante, pois o julgado ora embargado não se referiu ao pedido de redução dos honorários advocatícios.

Sopesadas as circunstâncias da causa que, conquanto relevante, não exigiu maiores esforços dos causídicos das rés, além daqueles comuns ao desenvolvimento regular do processo, tendo em vista, inclusive, o julgamento antecipado do feito e, em homenagem aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, reduzo a condenação dos honorários sucumbenciais para R\$ 100.000,00 (cem mil reais) a serem rateados entre as partes rés.

Embargos de declaração acolhidos em parte tão somente para reduzir os honorários advotícios.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001199-67.2012.4.03.6127/SP

	2012.61.27.001199-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	TRANSPORTES DE CARGAS SANTA MATILDE LTDA
ADVOGADO	:	SP219352 JACQUELINE DA SILVA ALMEIDA e outro(a)
	:	SP202108 GUILHERME MAGALHÃES TEIXEIRA DE SOUZA
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO e outro(a)
PARTE RÉ	:	MIGUEL JACOB e outro(a)
	:	JOSE MARIA BRASSAROTO
No. ORIG.	:	00011996720124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMBUSTÍVEL FORA DAS ESPECIFICAÇÕES. PRESENÇA DE MARCADOR. PRESCRIÇÃO. DENUNCIÇÃO DA LIDE. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DANO MORAL COLETIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. Em se tratando de relação de consumo, o prazo prescricional para exercer a pretensão à reparação pelos danos resultantes é de 5 (cinco) anos contados a partir do conhecimento, pelos órgãos competentes, do dano ocasionado, bem como de sua autoria, nos termos do art. 27 do Código de Defesa do Consumidor.
2. A denúncia da lide, em sede de relação de consumo, foi expressamente vedada (art. 88 do CDC), em razão dos princípios da celeridade e efetividade da prestação jurisdicional. Vide julgados.
3. A desconSIDERAÇÃO da personalidade jurídica é perfeitamente aplicável na espécie, sobretudo diante do disposto no artigo 28 e seus parágrafos do Código de Defesa do Consumidor. Nesse sentido: REsp 279.273/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/2003, DJ 29/03/2004.
4. A pessoa jurídica não detém legitimidade para apresentar defesa em prol de direito do sócio, nos termos do art. 6º do CPC.
5. Patente que o combustível comercializado pelo Réu não estava em conformidade com as exigências estabelecidas pela Agência Nacional de Petróleo.
6. O dano moral coletivo não se resume a dor psíquica, mas a qualquer abalo negativo à moral da coletividade, indemonstrado no caso dos autos.
7. A inobservância das regras e padrões reguladores da distribuição e comercialização de combustíveis, cuja competência fiscalizatória foi

atribuída à Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP, pode caracterizar ilícito administrativo e civil e criminal.  
8. Apelo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003307-19.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.003307-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ADVOGADO	:	SP211620 LUCIANO DE SOUZA
APELADO(A)	:	UBIRACI MALAQUIAS DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP158611 SERGIO APARECIDO LEAO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00033071920134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. CANCELAMENTO DE REGISTRO JUNTO AO CRA/SP. GERENTE GERAL BANCO DO BRASIL. LEI Nº 4.769/65. DESNECESSIDADE DE REGISTRO. ARTIGO 5º, INCISO XX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. O autor requereu o cancelamento de seu registro junto ao CRA/SP ao argumento de que é funcionário do Banco do Brasil exercendo o cargo de Gerente Geral de Unidade e que para ocupar o referido cargo se é exigida a formação em qualquer curso de nível superior, não se cingindo ao profissional de administração de empresas.
2. Verifico que o Conselho-réu indeferiu o pedido de cancelamento do autor por entender que o cargo deverá ser desempenhado por profissional bacharel em Administração, devidamente registrado no Conselho Regional de Administração, uma vez que tal atividade é privativa do Administrador, por se enquadrar no campo de "Administração Financeira, Administração Mercadológica e Seleção de Pessoal/Relações Industriais", bem como outros campos em que esses se desdobrem ou as quais sejam conexos, conforme estabelece o art. 2º da lei nº 4.769/65 e art. 3º do Regulamento anexo ao Decreto nº 61.934/67 (fl. 18).
3. Pela interpretação do disposto pelo artigo 5º, inciso XX, da Constituição Federal: "*ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado*", conclui-se que o cancelamento de inscrição perante conselho profissional é livre, não sendo necessária prova de não exercício da profissão para o desligamento.
4. Os documentos acostados ao processo dão conta que as atribuições do cargo ocupado pelo autor não podem ser descritas como típicas do profissional administrador.
5. Apelação e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003770-58.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.003770-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
----------	---	---------------------------------------

APELANTE	:	DANIEL HANS JANSSEN
ADVOGADO	:	SP060921 JOSE GALHARDO VIEGAS DE MACEDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO	:	SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00037705820134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA - CREMESP. DIPLOMA EXPEDIDO EM UNIVERSIDADE ESTRANGEIRA. REVALIDAÇÃO. NECESSIDADE. LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL.

- O art. 48, § 2º, da Lei nº 9.394/96 - Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional - dispõe que todas as universidades públicas se encontram autorizadas a revalidar diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras.
- A Convenção Regional de Convalidação de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e no Caribe, promulgada no Brasil pelo Decreto nº 80.419, de 27/9/77, e referendada pelo Decreto Legislativo nº 66, de 23/6/77, não garante a convalidação automática do diploma obtido nos países signatários dispondo, tão somente, que os Estados contratantes se comprometem a adotar as medidas necessárias para tornar efetivo, o quanto antes possível, para efeitos de exercício de profissão, o reconhecimento dos diplomas, títulos ou graus de educação superior emitidos pelas autoridades competentes de outro dos estados contratantes (art. 5º). E o seu artigo 1º, a, II, deixa claro que o reconhecimento do diploma não tem o efeito de dispensar o seu titular das obrigações internas dos países signatários para o exercício da profissão, de acordo com as exigências normativas locais.
- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se no sentido de que a Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e Caribe (Decreto Presidencial 80.419/77) não foi revogada pelo Decreto 3.077/99, estando ainda em vigor no Brasil, e que a referida Convenção não confere o direito à validação automática de diplomas obtidos no exterior, independentemente do momento da conclusão do curso. Outrossim, firmou orientação de que o registro de diploma estrangeiro no Brasil deve submeter-se a prévio processo de revalidação, segundo o regime previsto na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei nº 9.394/96, art. 48, § 2º).
- Precedentes do C. STJ e desta Quarta Turma.
- Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017050-96.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.017050-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Enfermagem de Mato Grosso do Sul COREN/MS
ADVOGADO	:	SP163564 CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS
APELADO(A)	:	MARCELO DA SILVA FELIPE
ADVOGADO	:	SP196693 SERGIO MENDES DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00170509620134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. INSCRIÇÃO. EXIGÊNCIA DE DIPLOMA. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE CURSO. POSSIBILIDADE.

- Conforme já bem observado pela Exmª Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, nos autos da REOMS 2013.61.00.004152-6/SP, que tratava de objeto idêntico aos presentes autos, "*a conduta perpetrada pela autoridade impetrada, consistente na recusa em proceder à inscrição das apeladas em seus quadros, tão-somente em virtude de o diploma estar em processo de registro junto ao MEC, afigura-se desarrazoada e desproporcional, pois extrapola não só os limites da atribuição conferida pela Constituição Federal às entidades fiscalizadoras de profissão regulamentada, mas também porque se pauta em rigor excessivo, acarretando indevida limitação ao exercício da profissão*" - decisão de 15/10/2015, D.E. 22/10/2015.

2. Nesse compasso, cumpridos os requisitos fixados na Constituição Federal, artigo 5º, inciso XIII, que disciplina a liberdade do exercício profissional, e atendidas as qualificações técnicas estabelecidas na legislação de regência, no caso, a Lei nº 7.498, de 25/06/1986, a qual, entre outras providências, dispõe sobre a regulamentação do exercício da enfermagem, decorre a obrigação do Conselho profissional em proceder ao competente registro, restando interdito que, por ato regulamentar interno, exija a apresentação de um diploma que comprovadamente está obedecendo aos trâmites burocráticos relativos à sua expedição e o competente registro.

3. Precedentes: TRF - 3ª Região, AMS 2013.61.00.019365-0/SP, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, Quarta Turma, j. 23/04/2015, D.E. 25/05/2015; AMS 2013.61.00.003006-1/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 14/08/2014, D. E. 25/08/2014; AMS 2013.61.00.002103-5/SP, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, Terceira Turma, j. 14/11/2013, D.E. 25/11/2013; e AI 2012.03.00.024992-0/SP, Relator Juiz Federal Convocado PAULO SARNO, Quarta Turma, j. 17/01/2013, D.E. 01/02/2013. No mesmo passo, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, no REsp 1.491.239/PR, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, decisão de 14/09/2016, DJe 16/09/2016.

4. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006768-69.2013.4.03.6109/SP

	2013.61.09.006768-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO	:	SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)
APELADO(A)	:	BOM PEIXE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP115653 JOSE ADEMIR CRIVELARI e outro(a)
No. ORIG.	:	00067686920134036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. ATIVIDADE BÁSICA DA PESSOA JURÍDICA. CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL HABILITADO. DESNECESSIDADE.

1. O registro no órgão de fiscalização profissional tem por pressuposto a atividade básica exercida pela empresa.
2. Segundo se observa do Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica da Receita Federal do Brasil a autora tem por atividade principal a "*preservação de peixes, crustáceos e moluscos*", atividades de natureza eminentemente comercial, não se configurando como atividade ou função típica de medicina veterinária.
3. Ilegítima a exigência de registro pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária, por não ser a atividade básica desenvolvida a manipulação de produtos veterinários ou a prestação de serviços relacionados à medicina veterinária a terceiros, não sendo necessária a contratação de médico veterinário. Precedentes.
4. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000148-71.2014.4.03.6120/SP

	2014.61.20.000148-6/SP
--	------------------------



RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ADVOGADO	:	SP211620 LUCIANO DE SOUZA
APELADO(A)	:	VIGIARA SERVICOS TERCEIRIZADOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP080998 JOAO HELVECIO CONCION GARCIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00001487120144036120 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO. SERVIÇOS DE CONTROLADOR DE ACESSO EM PORTARIA DE PRÉDIOS RESIDENCIAIS E COMERCIAIS. REGISTRO. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos do disposto no artigo 1º da Lei nº 6.839/80, a exigência de registro em conselho profissional está subordinada à atividade básica da empresa ou em relação àquela pela qual presta serviços a terceiros.
2. A autora tinha por objeto social à época da lavratura do auto de infração: serviços de controlador de acesso em portaria de prédios residenciais e comerciais, o qual, em razão de alteração promovida em 16/09/2013, passou a ser: prestação de serviços de portaria em estabelecimentos comerciais e residenciais.
3. Uma coisa são as atividades praticadas pela empresa no seu dia a dia, que podem ter características de administração. Outra são as atividades-fim das empresas, que no caso em apreço não possuem nenhuma relação com as exercidas pelo profissional de técnico de Administração.
4. Não sendo a administração atividade preponderante exercida pela autora, não está ela obrigada ao registro no CRA. Inexigível, pois, a cobrança da multa aplicada no auto de infração.
5. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024516-40.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.024516-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	DROGARIA PALOMA LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00001742420074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. DISTRATO SOCIAL QUE CONFERE DISSOLUÇÃO REGULAR DA SOCIEDADE.

1. A multa imposta por autarquia federal não possui natureza de dívida tributária a ensejar a responsabilização do sócio com amparo no artigo 135 do CTN.
2. Aplicabilidade das disposições previstas na Lei 6.830/80, que regula o processo de execução fiscal da dívida ativa da União Federal incluídas suas autarquias, bem como das normas do Código Civil, especialmente o artigo 50.
3. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, no julgamento do REsp 1.371.128, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, ocorrido em 10/09/2014, pela sistemática do artigo 543, no sentido de ser possível o redirecionamento de execução fiscal de dívida ativa não-tributária em virtude de dissolução irregular de pessoa jurídica.
4. A dissolução irregular da sociedade dá ensejo à responsabilidade dos sócios e cabe ao credor a prova de tal conduta. Súmula 435 do E. STJ.
5. A simples devolução do AR não é prova suficiente, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.
6. A demonstração da dissolução irregular da sociedade indica a atuação dos responsáveis em ato contrário à lei.
7. Nesta hipótese, o redirecionamento da execução fiscal pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da

ocorrência da dissolução irregular, cabendo-lhe o ônus da prova (STJ, EAg 1105993/RJ, Embargos de Divergência em Agravo 2009/0196415-4, Primeira Seção, Ministro Hamilton Carvalho, j. 13/12/2010, DJe 01/02/2011; AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, 05/10/2011, DJe 21/10/2010).

8. De acordo com a ficha cadastral da JUCESP (fl. 42), houve o distrato social da empresa devidamente registrado em 22.10.2003, o que configura dissolução regular e afasta a possibilidade de redirecionamento do débito aos corresponsáveis sem a comprovação de gestão fraudulenta, conforme apontam os seguintes julgados deste Tribunal: EI nº 0000262-23.2008.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Segunda Seção, julgado em 16.09.2014, publicado no e-DJF3 Judicial 1 de 02.10.2014; AI nº 200803000464580, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, publicado no DJF3 CJ1 de 30.08.2010, pág.: 344.

9. Outrossim, em que pese a ocorrência do encerramento regular da pessoa jurídica, não restou caracterizada administração fraudulenta ou afronta à legislação apta a permitir a inclusão do sócio na execução. Assim, a sociedade continua devedora do crédito exequendo nos autos originários, porquanto ainda legítimo o título executivo.

10. Frise-se que o distrato social não afasta a sociedade devedora de seu dever legal de cumprir com a sua obrigação, visto que, mesmo dissolvida, ela permanece e pode ser cobrada.

11. Não há motivo para a responsabilização dos sócios que promoveu ao encerramento regular da empresa e deu publicidade ao ato.

12. Ausentes os pressupostos autorizadores para a inclusão dos sócios no polo passivo da lide.

13. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003959-65.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.003959-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	FARMACIA VINHEDO LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP174840 ANDRE BEDRAN JABR e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP307687 SILVIA CASSIA DE PAIVA IURKY e outro(a)
No. ORIG.	:	00039596520154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. MULTA POR AUSÊNCIA DE PROFISSIONAL RESPONSÁVEL TÉCNICO. ARTIGO 17 DA LEI Nº 5.991/73. CABIMENTO.

1. O presente feito tem por objeto a anulação de autuação sofrida pela autora por ausência de farmacêutico responsável técnico (artigos 10, alínea "c" e 24 da lei nº 3.820/60).

2. Os órgãos responsáveis pela vigilância sanitária exercem tão-somente o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, consoante dispõe o art. 1º da Lei nº 5.991/73.

3. Considerando que o estabelecimento funcionou sem a presença do referido profissional, não se verifica ilegalidade na pena imposta.

4. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016997-77.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.016997-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP073055 JORGE DONIZETI SANCHEZ
AGRAVADO(A)	:	LUIZ TAKEO MAYUMI
ADVOGADO	:	SP104728 ROSELY AYAKO KOKUBA e outro(a)
PARTE RÉ	:	BANCO REAL S/A e outros(as)
	:	NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A
	:	Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00284021319974036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NULIDADE DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO NOS AUTOS.

O advogado não tinha procuração nos autos, nem comprovou que o referido instrumento havia sido extraviado, não se podendo falar em nulidade do processo.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00027 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0014638-90.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.014638-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA	:	PAULO ATILA NOGUEIRA SILVA
ADVOGADO	:	SP361157 LUCAS DE ASSUNÇÃO VIEIRA FRANCO e outro(a)
PARTE RÉ	:	Universidade Nove de Julho UNINOVE
ADVOGADO	:	SP210108 TATTIANA CRISTINA MAIA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00146389020164036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ESCOLARES. EMISSÃO DE HISTÓRICO ESCOLAR E DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO PARA FINS DE TRANSFERÊNCIA. URGÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA.

Nada obstante a autonomia conferida às instituições de ensino, não se mostra razoável que o impetrante seja obrigado a aguardar o decurso do prazo previsto pela instituição de ensino, quarenta e cinco dias úteis, para que possa ter acesso aos documentos necessários à transferência de universidade, dada a urgência do pedido.

Remessa oficial improvida para o fim de manter a r. sentença monocrática.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa obrigatória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

## Boletim de Acórdão Nro 23537/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001400-14.2001.4.03.6105/SP

	2001.61.05.001400-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP127725 ROBERTO YUZO HAYACIDA
	:	SP208759 FABRIZIO LUNGARZO O CONNOR
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTO PELA FUNDAÇÃO CENTRO TECNOLÓGICO PARA INFORMÁTICA - CTI. ICMS. ISENÇÃO REQUERIDA NA VIA ADMINISTRATIVA. INDEFERIMENTO POR ILEGITIMIDADE DO REQUERENTE ANTE A EXTINÇÃO DA FUNDAÇÃO. SEGURANÇA CONCEDIDA PELO MAGISTRADO SINGULAR PARA AFASTAR A INCIDÊNCIA DO ICMS COM FULCRO NA IMUNIDADE RECÍPROCA.

1. A Fundação Centro Tecnológico para Informática - CTI havia iniciado procedimento para a importação de equipamento necessário à sua atividade fim, porém foi extinta pelo Decreto 3.563, de 17/08/2000.
2. Referido decreto expressamente previu em seu art. 2º, que o inventário, proveniente dessa extinção seria concluído no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, a contar da sua publicação e que, até lá, incumbia ao inventariante, "*representar a entidade ativa e passivamente, em juízo, ou fora dele, quanto aos atos da inventariança*" (art. 6º, inciso I), bem como "*proceder ao inventário do acervo documental e dos bens móveis da extinta CTI, transferindo-os para o Ministério da Ciência e Tecnologia*" (inciso IV do mesmo artigo).
3. Ainda que a CTI já se encontrasse formalmente extinta, certo é que o bem, que se encontrava em processo de importação, iria compor o inventário da Fundação como **bem patrimonial em trânsito**, fato que autorizava o seu inventariante, a tomar as providências necessárias à sua efetiva integralização ao patrimônio da sucessora, Ministério da Ciência e Tecnologia, inclusive requerer junto à autoridade impetrada, o reconhecimento da isenção do respectivo tributo estadual.
4. De todo modo, como todos os contratos firmados pela extinta CTI foram, a partir de 17/08/2000 e independentemente da celebração de qualquer instrumento, sub-rogados ao Ministério da Ciência e Tecnologia (art. 4º do referido Decreto 3.563/2000), o equipamento importado não poderia mesmo sofrer a incidência do ICMS, porquanto sua aquisição fora assumida pelo aludido Ministério e, conseqüentemente, pela União Federal que goza da imunidade prevista no art. 150, VI, 'a', da CF/88.
5. Apelação improvida. Sentença mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008724-36.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.008724-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	FEDERACAO NACIONAL DAS EMPRESAS DE SEGUROS PRIVADOS E DE CAPITALIZACAO - FINASEG

ADVOGADO	:	SP241717A GABRIEL BETLEY TACCOLA HERNANDES LÓS e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	APROVESP ASSOCIACAO DOS PROPRIETARIOS DE VEICULOS AUTOMOTORES NO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP171379 JAIR VIEIRA LEAL e outro(a)
PARTE RÉ	:	Superintendencia de Seguros Privados SUSEP
APELADO(A)	:	OS MESMOS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ASSOCIAÇÃO. REPRESENTAÇÃO DE SEUS ASSOCIADOS. RE 573.232. REPERCUSSÃO GERAL. APLICABILIDADE. ART. 18 DO CPC. APELAÇÕES PREJUDICADAS.

1. A associação diferentemente do sindicato não é substituta processual de seus associados.
2. Em relação à associação o art. 5º, inciso XXI, da CF, exige mais do que a representação da defesa de interesses de seus filiados no estatuto. Há necessidade de deliberação expressa em assembleia por parte de seus associados.
3. Extinção sem resolução de mérito por falta de pressuposto processual: capacidade de estar em Juízo. Apelações prejudicadas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem resolução do mérito e julgar prejudicadas as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009668-08.2006.4.03.6000/MS

	2006.60.00.009668-5/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ORESTES COSTA JUNIOR
ADVOGADO	:	MS009550 NELSON CHAIA JUNIOR e outro(a)

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO AO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. EXCESSO DE VELOCIDADE. REENQUADRAMENTE PARA O ART. 218, I, "A", DO CTB.

1. Hipótese em que o apelado foi autuado por transitar em velocidade superior à máxima em mais de 20%, nos termos do art. 218, I, "b", do CTB vigente à época.
2. O magistrado singular declarou a nulidade da autuação, tomando por base a categoria do veículo (camioneta), e não o limite regulamentar anotado no auto de infração pelo agente rodoviário (80 km/h).
3. Mesmo que se considere que o limite regulamentar para o veículo em questão seja 110 km/h, devido ao seu registro junto ao Detran como *camioneta*, ainda assim a autuação é devida, posto que trafegava a 125 km/h quando foi abordado pelo policial rodoviário.
4. Considerando que a apelante não se desincumbiu de comprovar que a velocidade máxima nas rodovias federais naquele Estado (Mato Grosso do Sul), era de 80 km/h, para qualquer carro, mais razoável a capitulação da infração na letra "a" daquele mesmo dispositivo do CTB.
5. Apelação a que se dá provimento para reformar parcialmente a sentença.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

	2008.03.99.001881-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE APPARECIDO HUNZIKER
ADVOGADO	:	SP035193 JOSE APPARECIDO HUNZIKER e outro(a)
No. ORIG.	:	97.06.10776-2 4 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. MULTA POR TRANSITAR EM RODOVIA FEDERAL SEM PORTAR O CERTIFICADO DE REGISTRO E LICENCIAMENTO ATUALIZADO. REENQUADRAMENTO PARA O ART. 175, XVI DO REGULAMENTO DO CÓDIGO DE TRÂNSITO NACIONAL APROVADO PELO DECRETO 62.127/68.

1. Hipótese em que o autor foi autuado por "*transitar sem estar devidamente licenciado*", infração prevista no art. 181, XXX, do Regulamento do Código Nacional de Trânsito, aprovado pelo Decreto nº 62.127, de 16 de janeiro de 1968.
2. Comprovado que o valor relativo ao licenciamento do veículo para o exercício de 1997, havia sido recolhido em data anterior ao da abordagem pelo agente rodoviário, apenas que naquele momento o autor não portava a respectiva GARE (Guia de Arrecadação Estadual), justificável o enquadramento da infração no art. 175, XVI daquela norma, para o qual era imposta penalidade menor.
3. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

## 00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001064-44.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.001064-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
ADVOGADO	:	SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro(a)
No. ORIG.	:	00010644420094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TARIFA DE ARMAZENAGEM. MERCADORIA ABANDONADA. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

Os embargos de declaração ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

Sem razão a embargante quando afirma que há omissão no julgado em relação ao disposto nos arts. 18, 19 e 20 da Lei nº 9.779/90; arts. 1º, §2º e 4º, inciso I, da Lei nº 8.630/93; e arts. 2º e 54, §1º da Lei nº 8.666/93, haja vista que a prestação do serviço de armazenagem decorre de imposição legal, afastando, portanto, o ônus do importador. E, sendo a autora depositária das mercadorias abandonadas e/ou apreendidas e colocadas à disposição da União Federal, tem o direito de cobrar a tarifa de armazenagem correspondente, conforme

constou expressamente do v. acórdão embargado.

Nas alegações trazidas pela parte embargante não se verifica a alegada omissão, pois a decisão está devidamente fundamentada, com a apreciação dos pontos relevantes e controvertidos da demanda, e a circunstância de o acórdão decidir contrariamente às pretensões da embargante não possibilita o uso dos embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004150-52.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.004150-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	ANIZIO CORREA DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP256903 ERIKA ALVES FERREIRA DE CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP137012 LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00041505220114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO MONITÓRIA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. OBRIGAÇÕES EMITIDAS PELA ELETROBRÁS. TÍTULO AO PORTADOR. DEBÊNTURES. DECADÊNCIA.

O E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial representativo de controvérsia n.º 1.050.199/RJ, da relatoria da Ministra Eliana Calmon, submetido ao rito dos recursos repetitivos firmou o entendimento de que as obrigações ao portador emitidas pela Eletrobrás em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei n.º 4.156/62 não se confundem com as debêntures e, portanto, inaplicável o regramento do Código Civil, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular, em função da relação de direito administrativo estabelecida entre a Eletrobrás, na qualidade de delegada da União Federal e o titular do crédito.

No caso concreto, as obrigações ao portador foram emitidas em 16/06/1972, finalizando o prazo vintenário em 1992. A partir dessa data começou a fluir o prazo decadencial de cinco anos que se exauriu em 1997. Diante disso, ajuizada a ação em 21/01/2009, o direito de exigir em juízo os valores referentes às obrigações ao portador derivadas de empréstimo compulsório de energia elétrica está extinto, conforme disposto no §11 do artigo 4º da Lei n.º 4.156/62.

A invocação da Súmula 39 do E. Superior Tribunal de Justiça não socorre a pretensão do autor, posto que a matéria posta a exame não trata de indenização por responsabilidade civil de sociedade de economia mista.

Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017945-13.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.017945-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PREFEITURA DO MUNICIPIO DE LOUVEIRA SP
PROCURADOR	:	SP226733 RÉGIS AUGUSTO LOURENÇÃO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	FEPASA Ferrovia Paulista S/A
No. ORIG.	:	00179451320114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO NOS FUNDAMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. RFFSA. EXISTÊNCIA DE CARÁTER ECONÔMICO E FINALIDADE LUCRATIVA. TRIBUTAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. O juiz, ao prolatar a decisão, não está obrigado a examinar todos os fundamentos de fato e de direito trazidos à discussão, podendo conferir aos fatos qualificação jurídica diversa da atribuída pelas partes, não se encontrando, pois, obrigado a responder a todas as suas alegações, nem mencionar o dispositivo legal em que fundamentou sua decisão, cumprindo ao mesmo entregar a prestação jurisdicional, levando em consideração as teses discutidas no processo, enquanto necessárias ao julgamento da causa.
2. Não se verifica a existência de qualquer omissão no v. acórdão recorrido encontrando-se o julgado devidamente fundamentado, tendo reconhecida a possibilidade de tributação do patrimônio, da renda e dos serviços prestados pela extinta RFFSA, ante a existência de caráter econômico e finalidade lucrativa.
3. O contribuinte responsável pela manutenção de seus dados atualizados perante a municipalidade. Diante da ausência de atualização cadastral por parte do proprietário do imóvel, não havia outra alternativa ao Fisco Municipal senão proceder ao lançamento fiscal em face do contribuinte constante em seu sistema.
4. Permanece hígida a conclusão lançada no julgado, não havendo qualquer omissão a ser sanada.
5. À mingua de quaisquer vícios no julgado, verifica-se que a embargante pretende, sob o pretexto de prequestionamento da matéria, que esta Turma proceda à sua reapreciação, o que não se admite em sede de embargos de declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.
6. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003343-11.2011.4.03.6107/SP

	2011.61.07.003343-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE COROADOS
ADVOGADO	:	SP287257 SUELEN TORRES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00033431120114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. RFFSA. EXISTÊNCIA DE CARÁTER ECONÔMICO E FINALIDADE LUCRATIVA. TRIBUTAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. O juiz, ao prolatar a decisão, não está obrigado a examinar todos os fundamentos de fato e de direito trazidos à discussão, podendo



conferir aos fatos qualificação jurídica diversa da atribuída pelas partes, não se encontrando, pois, obrigado a responder a todas as suas alegações, nem mencionar o dispositivo legal em que fundamentou sua decisão, cumprindo ao mesmo entregar a prestação jurisdicional, levando em consideração as teses discutidas no processo, enquanto necessárias ao julgamento da causa.

2. Não se verifica a existência de qualquer omissão no v. acórdão recorrido encontrando-se o julgado devidamente fundamentado, tendo reconhecida a possibilidade de tributação do patrimônio, da renda e dos serviços prestados pela extinta RFFSA, ante a existência de caráter econômico e finalidade lucrativa.

3. Permanece hígida a conclusão lançada no julgado, não havendo qualquer omissão a ser sanada.

4. À mingua de quaisquer vícios no julgado, verifica-se que a embargante pretende, sob o pretexto de prequestionamento da matéria, que esta Turma proceda à sua reapreciação, o que não se admite em sede de embargos de declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001823-34.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.001823-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	MUNICIPIO DE CORDEIROPOLIS SP
ADVOGADO	:	SP238093 GRASIELLA BOGGIAN LEVY e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00018233420134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. REDE FERROVIÁRIA S/A. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA SUPERVENIENTE. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DOMINANTE NO STF (RE 599.176/PR). IMUNIDADE DA PRÓPRIA RFFSA. INEXISTÊNCIA.

1. O Plenário do STF, por votação unânime no julgamento do RE 599.176/PR, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, julgado em 05.06.2014, com repercussão geral reconhecida, assentou entendimento de que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A.

2. Possibilidade de tributação do patrimônio, da renda e dos serviços prestados pela extinta RFFSA, ante a existência de caráter econômico e finalidade lucrativa.

3. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001836-33.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.001836-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MUNICIPIO DE CORDEIROPOLIS SP
ADVOGADO	:	SP238093 GRASIELLA BOGGIAN LEVY e outro(a)
No. ORIG.	:	00018363320134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDE FERROVIÁRIA S/A. INTEGRAÇÃO DO ACÓRDÃO PARA MANIFESTAÇÃO SOBRE A IMUNIDADE TRIBUTÁRIA DA PRÓPRIA RFFSA. ACOLHIDOS PARCIALMENTE SEM EFEITO INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão.
2. Mesmo para fins de questionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 1.022 do CPC/2015.
3. Não há omissão no julgado porquanto a temática relativa à imunidade da própria pessoa jurídica sucedida (RFFSA) não foi discutida nos autos. Porém, por se tratar de matéria de ordem pública, integro o julgado para declarar a possibilidade de tributação do patrimônio, da renda e dos serviços prestados pela extinta RFFSA, ante a existência de caráter econômico e finalidade lucrativa.
4. Embargos de declaração acolhidos parcialmente, sem efeito infringente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, sem efeito infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027699-19.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.027699-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	VIRGILIO CESAR BRAZ
ADVOGADO	:	SP133071 RENATO MAZZAFERA FREITAS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PORTE RE	:	TORREFAÇAO E MOAGEM SERRANA DE CAFE LTDA e outro(a)
	:	MARIA ROSA SILVA BRAZ
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	06016454919964036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. DENEGAÇÃO DE SEGUIMENTO. DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 525, I, §1º DO CPC/73. PREJUDICADA A ANÁLISE DO MÉRITO.**

O artigo 525, I, §1º do CPC de 1973, aplicável à época dos fatos, determinava que a petição de agravo de instrumento devia ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, bem como deveria ser acostado o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos.

Ampla jurisprudência nesse sentido.

O agravo de instrumento, tal como previsto no CPC de 1973, por sua natureza, devia ser devidamente instruído no momento de sua interposição, não comportando diligências, nem juntada posterior de documentos necessários a sua apreciação.

Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006638-68.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.006638-7/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Uniao Federal
PROCURADOR	: SP148646 MELISSA CRISTIANE TREVELIN e outro(a)
AGRAVADO(A)	: PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO CLARO SP
ADVOGADO	: SP030836 ANTONIO CARLOS GREGATO e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00052525320094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RFFSA. IPTU. EXISTÊNCIA DE CARÁTER ECONÔMICO E FINALIDADE LUCRATIVA. POSSIBILIDADE DE TRIBUTAÇÃO.

1. Dada a natureza de sociedade anônima da RFFSA, vinha entendendo que sua atividade ostentava cunho econômico e, portanto, visava ao lucro, o que, por conseguinte, impedia que a empresa se beneficiasse da imunidade tributária recíproca (CF/88, art. 150, VI, "a", §§ 2º e 3º).
2. O STF, mais precisamente em 12/08/2016, em sede de exame de repercussão geral no RE 959.489, por meio de seu Plenário, decidiu que o tema envolvendo a suposta imunidade recíproca da RFFSA não é de índole constitucional e, por tal motivo, não é dotado de repercussão geral.
3. Não mais aplicável como razão de decidir a posição antes explicitada pelo STF no RE nº 943.885, justamente porque suas bases repousam na questão constitucional, tendo a Excelsa Corte frisado, repita-se, por seu órgão Plenário, que a solução do tema não requer o emprego das normas da mais alta hierarquia do sistema jurídico.
4. Possibilidade de tributação do patrimônio, da renda e dos serviços prestados pela extinta RFFSA, ante a existência de caráter econômico e finalidade lucrativa.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015860-60.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.015860-9/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: HENRIQUE FERREIRA CAMPOS e outro(a)
	: RODRIGO AMIN ABRAHAO NACLE
ADVOGADO	: SP173066 RICARDO AMIN ABRAHÃO NACLE e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
AGRAVADO(A)	: JOSE SERRA e outros(as)
	: SAMUEL CASSIO FERREIRA

	:	KEILA CAMPOS COSTA FERREIRA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00166438520164036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÕES POPULARES. IDÊNTICAS CAUSAS DE PEDIR E PEDIDO. REMESSA DOS AUTOS PARA APRECIÇÃO DO MAGISTRADO QUE PRIMEIRO CONHECEU A LIDE.

Ambas as ações deveriam ser julgadas pelo mesmo juízo, já que idênticas a causa de pedir e o pedido.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022140-47.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.022140-0/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	REVEN BUS REVENDEDORA DE ONIBUS LTDA
ADVOGADO	:	PR022384 FERNANDO MUNIZ SANTOS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.229/236v.
INTERESSADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	RAMIRO ROCKENBACH DA SILVA MATOS TEIXEIRA DE ALMEIDA
PARTE AUTORA	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
PARTE RÉ	:	ELIZABETHE DE PAULA PEREIRA ALMEIDA e outros(as)
PARTE AUTORA	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRANDA MS
PARTE RÉ	:	SAUDE SOBRE RODAS COM/ DE MATERIAIS MEDICOS LTDA
	:	CURITIBA BUS COM/ DE ONIBUS LTDA
	:	AABA COM/ DE EQUIPAMENTOS MEDICOS LTDA
	:	DOMANSKI COM/ INSTALACAO E ASSISTENCIA TECNICA DE EQUIPAMENTOS
	:	MEDICOS ODONTOLOGICOS LTDA
	:	BARIGUI VEICULOS LTDA
No. ORIG.	:	00029175320164036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ARTIGO 1.022 DO CPC. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE.**

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

2. Na espécie, verifica-se quanto às demais questões, que a embargante busca, tão-somente, discutir a juridicidade do provimento, procurando fazer prevalecer o seu ponto de vista acerca da matéria vertida nos autos, o que não é permitido em embargos de declaração, não se tratando, verdadeiramente, de contradição e omissão existentes no julgado, conforme alegado.

3. O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.

4. Embargos de declaração rejeitados

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

### Boletim de Acórdão Nro 23564/2018

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022792-11.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.022792-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	RICETTI MAQUINAS E METAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITIRAPINA SP
No. ORIG.	:	04.00.00006-8 1 Vr ITIRAPINA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DOS NOMES DOS ADVOGADOS DA EXECUTADA NA PUBLICAÇÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO QUE REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE. CONFIGURAÇÃO. NULIDADE DA PENHORA ON LINE (ATO SUBSEQUENTE). NÃO CONFIGURAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA DO ART. 248, CPC/73. RECURSO DESPROVIDO.

- Não assiste razão à agravante. De acordo com o artigo 236, §1º, do CPC/73, são nulas as publicações das quais não constem os nomes das partes e de seus advogados, suficientes para sua identificação. O artigo 247 desse mesmo diploma dispõe que as citações e as intimações serão nulas quando feitas sem observância das prescrições legais. Foi o que ocorreu *in casu*. Conforme restou demonstrado, o nome dos advogados constituídos pelo agravante não constaram da publicação no Diário Oficial realizada para fins de intimação acerca da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade. Todavia, inaplicável à espécie o disposto no artigo 248 do CPC/73, a fim de anular a penhora *on line*. A exceção de pré-executividade não tem o condão de suspender o feito executivo, destarte a referida nulidade não contaminou a constrição, porquanto diante da ausência de oferecimento de garantia por parte do executado, cabe à exequente pedir o prosseguimento da execução. Note-se que a recorrente não aponta vícios relativos à penhora, mas somente alega que restou contaminado por conta da nulidade anterior, e também não pediu a devolução de prazo para recorrer da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade. Desse modo, a decisão deve ser mantida.

- Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA  
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029374-27.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.029374-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	NOVELIS DO BRASIL LTDA

ADVOGADO	:	SP183410 JULIANO DI PIETRO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2009.61.00.011779-5 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.

- À vista do julgamento da apelação nº 2009.61.00.011779-5 interposta nos autos do mandado de segurança originário fica prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte.
- Agravo de instrumento prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031031-04.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.031031-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	IDEC INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR
ADVOGADO	:	SP142206 ANDREA LAZZARINI SALAZAR
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA	:	CLAUDIA MARIA BOGUS e outros(as)
	:	ERISVALDO SANTOS
	:	MANOEL NUNES NETO
	:	MARIA DE LOURDES ZACHELLO NUNES
	:	EMILIO CRESPALDI
	:	LUIZ JOAQUIM DE SENA
	:	DAUTO SOUSA PAES DE BARROS FILHO
	:	NELO CANDIDO BRIZOLA
	:	NELSON NOVELLI
	:	ELIANA SANGIORGIO DOBAY
	:	ESTEVAM AMERICO ANTONIO DOBAY
	:	IVANET CECILIA LAMBERTI
	:	BRAULIO BENEDICTO PIRES NOBRE
	:	JOSE ALFREDO FERREIRA
	:	CARLOS SOTER DE CAMPOS
	:	IZABEL CORDEIRO DOS SANTOS
	:	RAMIRO DOS SANTOS
	:	FLAVIO FERREIRA
	:	ALZIRA MAURILIO TERRA
	:	ANTONIO VILLELA DA COSTA NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	92.00.07800-1 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA EM FASE DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS JUNTADO ANTERIORMENTE À EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO OU MANDADO DE LEVANTAMENTO. AGRAVO PROVIDO.

- Dispõe expressamente o § 4º do artigo 22 da Lei nº 8.906/94 que é possível o destaque dos honorários advocatícios pactuados entre o patrono e seu cliente, desde que juntado aos autos o respectivo contrato, anteriormente à expedição do ofício requisitório ou mandado de levantamento. (precedentes desta corte e do STJ).
- no caso dos autos, verifica-se que o contrato de honorários foi devidamente juntado anteriormente à determinação de expedição do requisitório, com expressa previsão em sua cláusula 4ª, parágrafo segundo.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para determinar a expedição de ofício requisitório, com destaque dos honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011779-48.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.011779-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	NOVELIS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP182585 ALEX COSTA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO CONJUNTA POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE CAUSA SUSPENSIVA DE EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO EM RELAÇÃO À TOTALIDADE DOS DÉBITOS APONTADOS. SENTENÇA DENEGATÓRIA DA SEGURANÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

- De acordo com os artigos 205 e 206 do CTN, o contribuinte faz jus à emissão de certidão de regularidade fiscal, nos casos em que, existente débito em seu nome, a dívida estiver garantida ou com a exigibilidade suspensa. No tocante ao tema, o Estatuto Tributário Nacional prevê em seu artigo 151 as hipóteses de aplicação do referido instituto.
- Garantido o débito ou configurada uma das hipóteses da regra tributária, entre elas o parcelamento fiscal, caberá a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, indiferentemente de a garantia ter sido prestada nos autos da execução, na via administrativa ou por meio de outra forma (artigo 151 do CTN).
- No caso dos autos, o documento de fls. 44 e seguintes demonstra que a impetrante tem débitos inscritos em dívida ativa e pendências perante a Secretaria da Receita Federal. Quando da apresentação das informações (fls. 372/384) a autoridade coatora defendeu que as inscrições incluídas no PAES (80.6.96.009433-49, 40.6.92.000271-90, 00.6.97.001173-23, 00.6.99.045414-17, 80.3.96.000042-43 e 80.2.95.021233-13), bem como aquelas objeto do mandado de segurança nº 2007.61.00.032682-0 (80.6.07.037353-11 e 80.2.07.016142-67) não subsistem ao pleito da impetrante. Assim, a controvérsia se cinge à comprovação da existência de causa suspensiva da exigibilidade de tais débitos a justificar a expedição da certidão almejada.
- No que tange ao PAES, consta do documento de fl. 45 a existência de irregularidade no recolhimento das parcelas. Quanto a isso a apelante aduz que as parcelas relativas ao PAES foram depositadas em juízo, nos autos da ação declaratória nº 2006.61.00.017678-6, no qual se discutem os valores que pretendeu incluir no PAES, de modo que a exigibilidade do crédito está suspensa. A fim de comprovar tal assertiva apresentou a decisão proferida em 30/11/2006 na qual foi deferida parcialmente a tutela antecipada para suspender a exigibilidade dos créditos tributários questionados (cuja revisão se requer) até que sejam apreciados pela União. Juntou também a decisão de fl. 95 e seguintes, datada de 12/06/2007, na qual se reputou legítimos os depósitos judiciais vinculados ao referido feito até que a Ré retifique e informe nos autos o valor consolidado do parcelamento. Ocorre que a impetração data de 19/05/2009 e não foi apresentada certidão de objeto e pé atualizada daquele feito, a fim de comprovar se subsistia a causa suspensiva de exigibilidade do crédito, de modo que não restou demonstrado o direito líquido e certo na espécie. Ademais, os depósitos por si só não são hábeis a gerar a referida suspensão.
- A não demonstração da suspensão da exigibilidade do crédito com relação a esses, objeto do PAES, já basta para que a sentença que denegou a ordem seja mantida.
- Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011372-82.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.011372-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	VANESSA CRISTINA DOS SANTOS BARBOSA e outro(a)
	:	SIMONE DOS SANTOS BARBOSA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP208080 DILERMANDO CRUZ OLIVEIRA
SUCEDIDO(A)	:	EVANDRO PINTO BARBOSA falecido(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00113728220094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. NUMERÁRIO RECEBIDO EM DECORRÊNCIA DA EXTINÇÃO DO DIREITO À COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. SENTENÇA PROCEDENTE. APELO DA UNIÃO PROVIDO. REFORMA DO *DECISUM* PROFERIDO PELO JUÍZO A QUO.

- A Lei n. 9250/95 determina expressamente a incidência de imposto de renda sobre os valores percebidos a título de complementação de aposentadoria e resgate de contribuições.

- Embora sobre as contribuições vertidas exclusivamente pelo beneficiário durante o período de vigência da Lei n. 7713/88 (entre 01.01.1989 e 31.12.1995) não incida IR, tem-se que não há comprovação nos autos de que o autor tenha contribuído para o plano de previdência privada durante tal intervalo e, portanto, não há se falar em ressalva quanto a eventuais parcelas pagas durante esse período.

- Inversão do ônus da sucumbência. Condenação das apeladas ao pagamento de honorários advocatícios. Nos termos do artigo 20, § 3º, do CPC/73, considerados o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a natureza e o valor da demanda (R\$ 85.585,12 em 22.10.2009), justifica-se a fixação da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional. Todavia, verifica-se que o autor é beneficiário da justiça gratuita (conforme decidido em sede de agravo de instrumento - fls. 61/63) e, como tal, suspende-se a execução dessa verba, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC.

- Prejudicado, pois, o pleito da fazenda relativo ao prosseguimento da execução nos moldes do artigo 730 do CPC/73, bem como igualmente os pedidos das apeladas requeridos em seu recurso adesivo, haja vista a reforma da sentença.

- Dado provimento à apelação da União para reformar a sentença a fim de julgar improcedente o pedido e, em consequência, reconhecer a inversão da sucumbência para condenar as apeladas ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do voto, bem como declaro prejudicado o pleito da fazenda relativo ao prosseguimento da execução nos moldes do artigo 730 do CPC/73 e igualmente os pedidos requeridos em sede de recurso adesivo.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União para reformar a sentença a fim de julgar improcedente o pedido e, em consequência, reconhecer a inversão da sucumbência para condenar as apeladas ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do voto e observado o benefício da gratuidade de justiça, bem como declaro prejudicado o pleito da fazenda relativo ao prosseguimento da execução nos moldes do artigo 730 do CPC/73 e igualmente os pedidos requeridos em sede de recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016042-71.2009.4.03.6182/SP



	2009.61.82.016042-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	METALFLEX IND/ E COM/ DE LUSTRES LTDA
ADVOGADO	:	SP296048 BRUNO CRISTIAN GABRIEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00160427120094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADEÇÃO AO REFIS. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL DE FUNDA A AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A embargante pleiteou os benefícios previstos na Lei nº 11.941/2009 que disciplina o REFIS para o pagamento da dívida em execução fiscal. A adesão ao Programa de Parcelamento se deu após o ajuizamento da execução fiscal, sendo certo que no cômputo do crédito inscrito da Fazenda Nacional, está incluído o encargo do Decreto-Lei nº 1.025/1969.
2. O C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69.
3. Quanto à alegação de que a adesão ao parcelamento beneficiou o contribuinte com a redução de 100% (cem por cento) do encargo legal do débito, conforme artigo 1º, § 3º, da Lei nº 11.941/2009, o que justificaria a fixação de verba honorária, nos termos da legislação processual civil, não merece prosperar, uma vez que o artigo 11, inciso II, do citado texto normativo prevê a aplicação do encargo, inclusive nas hipóteses de dispensa da verba de sucumbência.
4. Apelo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0039726-25.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.039726-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVADO(A)	:	CONSTRUTORA SAO LUIZ S/A e outro(a)
	:	PIRAGIBE NOGUEIRA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP154282 PRISCILLA LIMENA PALACIO PEREIRA e outro(a)
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00397262520094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 932, III, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DE SOCIO. SENTENÇA DE ACORDO COM O STJ. AUSÊNCIA DE RECURSO VOLUNTÁRIO DO FISCO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Quando intimada da sentença que reconheceu a ilegitimidade passiva do sócio para compor o polo passivo, a fazenda manteve-se silente. Considerado que a decisão do juiz singular adotou entendimento em consonância com a corte superior (REsp nº 1.371.128/RS, representativo da controvérsia, e Súmula 135/STJ), e a ausência de recurso voluntário, foi aplicada a legislação que autoriza o não conhecimento da reexame oficial. É descabido ao fisco, para fazer prevalecer sua tese, se valer do equívoco constante da sentença quando de fato o magistrado quis dizer que seu nome NÃO consta da CDA, conforme se evidencia dos títulos executivos e do contexto da sentença.

- Sem a comprovação de que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso III, do CPC, o equívoco alegado não é suficiente para infirmar o julgado atacado. Inalterada a situação fática, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
 FERREIRA DA ROCHA  
 Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016815-04.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.016815-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	IND/ INTER TEXTIL BRASILEIRA LTDA ITB
ADVOGADO	:	SP026559 PAULO HAIPEK FILHO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	MARIA APRILE espólio
	:	CHAPARAL ENTERPRISE
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00070446619994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO SÓCIO. INCLUSÃO DO ESPÓLIO DE SÓCIO ADMINISTRADOR. IMPOSSIBILIDADE. FEITO EXECUTIVO AJUIZADO POSTERIORMENTE AO FALECIMENTO. RECURSO DESPROVIDO. CITAÇÃO DE HERDEIROS. FALÊNCIA DA EMPRESA. DISSOLUÇÃO REGULAR. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 135, III. REDIRECIONAMENTO NÃO AUTORIZADO.

- Verifica-se que apesar de não haver notícia de abertura de inventário, os herdeiros respondem como coproprietários do todo, dado que com a morte do *de cuius* a propriedade e a posse da herança são transmitidas imediatamente aos herdeiros, independentemente da abertura do inventário. A herança é um bem indivisível até a sentença da partilha e, enquanto esta não ocorrer, os herdeiros possuem a plena propriedade e universalidade dos bens, o que autoriza o redirecionamento contra os herdeiros/sucessores, independentemente de inventário. Precedentes.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, nos termos da Súmula 435 do STJ. Ainda que a empresa esteja em estado falimentar, certo é que deve ser corroborada pelas situações do aludido inciso III do artigo 135 do CTN ou comprovado encerramento ilícito da sociedade para fins de redirecionamento da execução (AC 199861825313537, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1588616, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3, TERCEIRA TURMA, DATA: 27/06/2011; STJ - AgRg no Ag 1359231 / SC, Relator(a) Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 28/04/2011).

- A exequente não comprovou atos dos sócios gestores da executada com excesso de poderes, infração à lei, ao estatuto ou contrato social, na forma do artigo 135, inciso III, do CTN. Ademais, a falência da devedora é modo regular de encerramento da sociedade e, igualmente, não há prova de qualquer ato falimentar fraudulento ou que a empresa tenha se dissolvido irregularmente antes do processo falimentar. Conforme se verifica da ficha cadastral da junta comercial de São Paulo (JUCESP), a falência da executada foi decretada, o que comprova sua dissolução regular. A não localização de bens da executada por si só não configura hipótese autorizadora de redirecionamento de sócio. Vale ressaltar, inclusive, que houve penhora de bem imóvel da empresa, mas foi anulada. Outrossim, verifico também que não há nos autos certidão de oficial de justiça que ateste a não localização da empresa sede para que se configure a dissolução irregular.

Por fim, o mero inadimplemento de tributo não é causa para o redirecionamento da execução fiscal, a teor da Súmula nº 430 do STJ.

- Agravo de instrumento desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009728-70.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.009728-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	PALHOCA ILHA HOTEL RESTAURANTE E BAR LTDA
No. ORIG.	:	94.00.00001-5 1 Vr ILHABELA/SP

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 932 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECURSO DO PRAZO QUINQUENAL COMPROVADO. ARTIGO 40 LEF. AUSÊNCIA DE CAUSAS SUSPENSIVAS OU INTERRUPTIVAS DO LUSTRO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.**

- Decorrido o período quinquenal, dado que, desde 1994, com o ingresso da executada na lide, transcorreram quase quinze anos até a sentença proferida em 23/03/2009, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do lustro legal. A fazenda não obteve êxito na satisfação do crédito. Os pedidos de providências da União não têm o condão de interromper ou suspender o prazo prescricional por ausência de previsão legal. A exequente não se desincumbiu da condução do processo sob o aspecto de propiciar a quitação do débito tributário, de modo que foi desidiosa quanto o transcurso do prazo prescricional intercorrente. Há que se reconhecer a incidência da Súmula nº 314 do S.T.J. e satisfeito o comando do artigo 40 da LEF.

- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009359-36.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.009359-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP137012 LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro(a)
	:	SP340648A MAIRA SELVA DE OLIVEIRA BORGES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO	:	PANIFICADORA JAVA LTDA
ADVOGADO	:	SP297170 ESNALRA SINERIA VITORIA LIMA DOS ANJOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00093593620104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER PROTETATÓRIO. CARACTERIZAÇÃO. APLICAÇÃO DE MULTA. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.**

- Esta turma examinou a questão e entendeu que o lustro prescricional deveria ser contado da data da lesão ao contribuinte nas hipóteses de juros remuneratórios, i) incidentes sobre a diferença devida a título de correção monetária do empréstimo compulsório, dado que foi reconhecido o direito à atualização plena; ii) decorrentes da diferença entre o valor do encargo pago anualmente e o efetivamente devido; e, iii) aplicados sobre a diferença a ser paga em dinheiro do saldo não convertido em número inteiro de ações. No que se refere ao termo final de contagem do prazo prescricional, destaque-se que, na primeira e na terceira hipótese, o lustro se iniciaria em 31.12.2004 e 30.06.2005 e terminaria em 30.12.2009 e 29.06.2010. Porém, considerada a data da propositura da ação, observa-se que não se iniciou a fluência temporal. Quanto à segunda, contada a prescrição do pagamento a menor na conta de luz dos juros do período, tem-se o ajuizamento da demanda como *dies ad quem* para se aferir se houve o decurso prescricional.
- Em relação ao artigo 2º da Lei nº 5.073/66, este órgão se pronunciou sobre a norma ao dispor no julgado embargado que prorrogou o prazo de vigência do empréstimo compulsório.
- Quanto à alegação de violação ao disposto no artigo 2º da Constituição Federal, também não lhe assiste razão, na medida em que esta turma analisou o tema e decidiu, à luz da legislação que tratou da matéria (Leis nº 4.156/62, nº 5.073/66, nº 4.357/66 e nº 7.181/83 e Decreto-Lei nº 1.512/76) e do entendimento do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.028.592/RS), ser devida a atualização plena do crédito tributário e os juros remuneratórios dela decorrentes. Pretende a fazenda a reforma do julgado a fim de excluir referido direito. Entretanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se presente algum dos vícios do artigo 535 do estatuto processual civil de 1973.
- Impertinente o prequestionamento explícito do artigo 2º da Constituição Federal, que trata do princípio da separação dos poderes, dado que não foi arguido em sede de apelação ou de contrarrazões e a análise por esta turma caracterizaria inovação recursal.
- O contribuinte insurge-se contra a fixação da verba honorária. Porém, o efeito modificativo almejado é descabido em sede de aclaratórios, de forma que deve ser afastada a alegação de vício no aresto embargado sob este aspecto.
- À vista da inexistência de qualquer vício que justifique a apresentação dos embargos declaratórios pela União, devem ser considerados manifestamente protetatórios, o que legitima a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil.
- Aclaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar as embargantes ao pagamento de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011753-16.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.011753-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	CHEFF S BAR E LANCHES COM REFEICOES LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP252987 PRISCILA QUEREN CARIGNATI RODRIGUES PRATES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00117531620104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. QUEBRA DE SIGILO FISCAL. ART. 6º DA LC Nº 105/2001. CONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. RECURSO DESPROVIDO.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 601.314, firmou entendimento de constitucionalidade do artigo 6º da LC n.º 105/01 (RE 601314, Rel. Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, j. em 24.02.2016, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe 198 de 16.09.2016).
- Quanto à alegação de que houve ilegalidade na obtenção de informações bancárias diretamente perante as instituições financeiras porque a empresa apresentou todos os documentos solicitados pelo fisco na via administrativa, nota-se que não encontra respaldo nos elementos dos autos. Assim, não está demonstrada contrariedade ao artigo 6º da LC nº 105/2001 ou ao seu regulamento.
- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, justifica-se a manutenção

da decisão recorrida.  
- Agravo interno desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
FERREIRA DA ROCHA  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012227-84.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.012227-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	COTTONEND FIACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00122278420104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. PRAZO DE 120 DIAS. SENTENÇA QUE RECONHECEU A DECADÊNCIA E DENEGOU A SEGURANÇA. APELO DA IMPETRANTE DESPROVIDO.

- O direito à utilização do presente remédio constitucional decaiu em 120 (cento e vinte) dias contados da ciência do ato impugnado, haja vista não se tratar de mandado de segurança preventivo, especialmente em razão de o contribuinte ter-se insurgido contra um ato administrativo comissivo específico (qual seja, relativo à cobrança de contribuições ao PIS no período entre outubro de 1995 e outubro de 1998).

- Insurgência da impetrante contra a cobrança de determinados valores, a qual ter-se-ia materializado por meio de inscrições dos débitos em dívida ativa. Assim, considerado que os numerários dizem respeito a quantias inscritas nas datas de 04.07.1997 e 30.04.1999, afigura-se correto o entendimento do juízo *a quo* ao reconhecer a decadência do direito invocado, haja vista o presente *mandamus* ter sido impetrado somente em 07.06.2010, após, portanto, o decurso do prazo de 120 (cento e vinte) dias previsto no artigo 23 da Lei n. 12.016/09.

- Negado provimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
FERREIRA DA ROCHA  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012238-16.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.012238-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	POSTO JAGUARIBE LTDA
ADVOGADO	:	SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00122381620104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. LEGITIMIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES AO PIS. SENTENÇA QUE RECONHECEU A PRESCRIÇÃO. MANUTENÇÃO DO *DECISUM*. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA.

- O artigo 3º da Lei Complementar n. 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09.06.2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em 07.06.2010 (fl. 02), no que resta aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal. Dessa forma, tem-se que eventuais valores pagos anteriormente a 07.06.2005 afiguram-se acobertados pelo instituto da prescrição, o que permite concluir que a pretensão da autora no que se refere à repetição do indébito encontra-se realmente prescrita, conforme se evidencia por meio de cópias das guias DARF, devidamente juntadas aos autos às fls. 26/46, por meio das quais se comprova que os pagamentos do tributo se deram previamente ao mês de junho de 2005.

- Descabida a afirmação da autora relativa à contagem do prazo prescricional a partir da data da Resolução n. 10/2005 (de 07.06.2005) uma vez que, conforme explicitado anteriormente, nas ações de repetição de indébito no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o *dies a quo* deve ser o momento de realização do fato gerador (pagamento do tributo), independentemente das razões posteriores que possam ter levado o contribuinte a ajuizar a respectiva ação de restituição.

- Honorários advocatícios. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa. Dessa maneira, considerados o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a natureza e o valor da demanda (R\$ 1.331,47 em 06.07.2010 - fl. 54), justifica-se a manutenção dos honorários advocatícios fixados na sentença, dado que propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

- Negado provimento à apelação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023410-52.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.023410-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	BANCO ITAUCARD S/A e outro(a)
ADVOGADO	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro(a)
	:	SP250132 GISELE PADUA DE PAOLA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BANCO ITAULEASING S/A
ADVOGADO	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro(a)
	:	SP250132 GISELE PADUA DE PAOLA
No. ORIG.	:	00234105220104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO.

1. Existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, acolhem-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Embargos de declaração da parte autora, para sanar a omissão quanto às despesas do armazenamento. A devolução dos veículos deve ser livre de despesas do armazenamento.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos da União Federal rejeitados.
5. Embargos da parte autora acolhidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da União Federal e acolher os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005326-76.2010.4.03.6108/SP

	2010.61.08.005326-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVADO(A)	:	NILSON POLINARIO
ADVOGADO	:	SP112617 SHINDY TERAOKA e outro(a)
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00053267620104036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. METODOLOGIA DE CÁLCULO. AGRAVO INTERNO DA UNIÃO. DESPROVIMENTO. MANUTENÇÃO DO *DECISUM* RECORRIDO.

- IN RFB n. 1343/2013. Inaplicabilidade em razão de regulamentar situação fática do contribuinte sem lei que a ampare. Inexistência de permissão a que se crie obrigação (*in casu*, a metodologia do cálculo) sem fundamento em dispositivo legal. Descabido o argumento da agravante nesse sentido. Manutenção da decisão impugnada.
- O artigo 6º, inciso VII, da Lei n. 7.713/88, artigos 4º, inciso V, 8º, inciso II, alínea "e", e 33 da Lei n. 9.250/95, artigo 16 da Lei n. 9779/99 e artigo 7º da MP n. 2159/70, citados pela agravante, não alteram o entendimento pelas razões já explicitadas.
- A recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso V, do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.
- Negado provimento ao agravo interno.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
FERREIRA DA ROCHA  
Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001271-61.2010.4.03.6115/SP

	2010.61.15.001271-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE	:	Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO	:	CERAMICA ARTISTICA ALANTIAGO LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP224922 FIORAVANTE MALAMAN NETO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP

No. ORIG.	: 00012716120104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP
-----------	---

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. ACLARATÓRIOS REJEITADOS. CARÁTER PROTETATÓRIO. CARACTERIZAÇÃO. APLICAÇÃO DE MULTA. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.**

- Esta turma examinou a questão e entendeu que o lustro prescricional deveria ser contado da data da lesão ao contribuinte nas hipóteses de juros remuneratórios, i) incidentes sobre a diferença devida a título de correção monetária do empréstimo compulsório, dado que foi reconhecido o direito à atualização plena; ii) decorrentes da diferença entre o valor do encargo pago anualmente e o efetivamente devido; e, iii) aplicados sobre a diferença a ser paga em dinheiro do saldo não convertido em número inteiro de ações. No que se refere ao termo final de contagem do prazo prescricional, destaque-se que, na primeira e na terceira hipótese, o lustro se iniciaria em 31.12.2004 e 30.06.2005 e terminaria em 30.12.2009 e 29.06.2010. Porém, considerada a data da propositura da ação, em 24/06/2010, observa-se que não se iniciou a fluência temporal. Quanto à segunda, contada a prescrição do pagamento a menor na conta de luz dos juros do período, tem-se o ajuizamento da demanda como *dies ad quem* para se aferir se houve o decurso prescricional.
- Os artigos 2º do Decreto-Lei nº 1.512/76 e 3º da Lei nº 4.357/64 foram expressamente examinados por esta corte.
- Em relação ao artigo 2º da Lei nº 5.073/66, este órgão se pronunciou sobre a norma ao dispor no julgado embargado que prorrogou o prazo de vigência do empréstimo compulsório.
- Quanto à alegação de violação ao disposto nos artigos 2º, 93, inciso IX, e 97 da Constituição Federal e 165 e 458, inciso II, do Código de Processo Civil, bem como na Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal, ao fundamento de que o julgado embargado não aplicou as normas que tratavam da correção monetária dos créditos oriundos do empréstimo compulsório e não se pronunciou sobre sua inconstitucionalidade, também não lhe assiste razão, na medida em que esta turma analisou o tema e decidiu, à luz da legislação que tratou da matéria (Leis nº 4.156/62, nº 5.073/66, nº 4.357/66 e nº 7.181/83 e Decreto-Lei nº 1.512/76) e do entendimento do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.028.592/RS), ser devida a atualização plena do crédito tributário e os juros remuneratórios dela decorrentes. Pretende a embargante a reforma do julgado a fim de excluir referido direito. Entretanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se presente algum dos vícios do artigo 535 do estatuto processual civil de 1973.
- Impertinente o prequestionamento explícito do artigo 2º da Constituição Federal, que trata do princípio da separação dos poderes, dado que não foi arguido em sede de apelação ou de contrarrazões e a análise por esta turma caracterizaria inovação recursal.
- À vista da inexistência de qualquer vício que justifique a apresentação dos embargos declaratórios, devem ser considerados manifestamente protetatórios, o que legitima a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil.
- Aclaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar a embargante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00017 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0006076-35.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.006076-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: USINA ACUCAREIRA ESTER S/A
ADVOGADO	: SP036212 ROBERTO VIEGAS CALVO e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro(a)
PARTE RÉ	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00032001519894036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. JUROS DE MORA -DL 1.737/79. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 257/TFR. RECURSO DESPROVIDO.**

- De acordo com a Súmula nº 257 do extinto Tribunal Federal de Recursos, não incidem juros sobre os depósitos judiciais, o qual afasta a aplicação do artigo 293 do Código de Processo Civil e na Súmula 254 do Supremo Tribunal Federal.



- Agravo de instrumento desprovido.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022153-22.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.022153-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	: AVARE PARTICIPACOES S/A e outros(as)
	: ULTRA PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO	: SP246316 LUANNA RODRIGUES PEPORINI e outro(a)
SUCEDIDO(A)	: CAPURY COM/ E ADMINISTRACAO DE BENS S/A
AGRAVADO(A)	: ULTRAPAR PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO	: SP246316 LUANNA RODRIGUES PEPORINI e outro(a)
SUCEDIDO(A)	: GIPOIA COML/ E ADMINISTRADORA DE BENS S/A
AGRAVADO(A)	: SERMA ASSOCIACAO DOS USUARIOS DE EQUIPAMENTOS DE PROCESSAMENTO DE DADOS E SERVICOS CORRELATOS
	: TRANSULTRA ARMAZENAMENTO E TRANSPORTE ESPECIALIZADO LTDA
	: ULTRACARGO OPERACOES LOGISTICAS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	: SP246316 LUANNA RODRIGUES PEPORINI e outro(a)
SUCEDIDO(A)	: ULTRACARGO PARTICIPACOES LTDA
	: ULTRADATA S/C LTDA
	: ULTRAQUIMICA PARTICIPACOES LTDA
AGRAVADO(A)	: ULTRATECNO PARTICIPACOES LTDA
	: IPIRANGA PRODUTOS DE PETROLEO S/A
ADVOGADO	: SP246316 LUANNA RODRIGUES PEPORINI e outro(a)
SUCEDIDO(A)	: ULTRAGAZ PARTICIPACOES LTDA
AGRAVADO(A)	: IGEL PARTICIPACOES S/A e outros(as)
	: TAV TURISMO AGENCIA DE VIAGENS LTDA
	: TRANSAR TAXI AEREO S/A
	: ULTRATEC ENGENHARIA S/A
	: ULTRATECNO CENTRO DE TECNOLOGIA S/C LTDA
	: ULTRATEC PETROLEO COM/ E SERVICOS LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00435680319884036100 6 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO. MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINAL. EXISTÊNCIA DE DÉBITOS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DECLARADOS PREJUDICADOS.

- Informação da União a respeito da *impossibilidade técnica de efetuar o pedido de penhora dos valores a serem levantados pela impetrante ULTRACARGO OPERAÇÕES LOGÍSTICAS E PARTICIPAÇÕES LTDA*. Diligências no sentido de ajuizar a execução fiscal correspondente. À época da interposição do presente recurso, sequer existia executivo fiscal em andamento, o que configura efetivo impedimento à procedência do pedido da União, haja vista não se poder obstar o direito do contribuinte de levantar algo que lhe pertence sem que a fazenda tenha ajuizado ação alguma a permitir esse propósito. Além, insta salientar ser incabível que o juízo de origem se preste a impedir, com base no argumento do fisco (existência de débitos inscritos em dívida ativa), tal levantamento, uma vez que a competência

para tratar de penhora concernente a débitos tributários é do juízo de execuções fiscais.

- Embargos de declaração. Prejudicados. O artigo 558 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época, era expresso no sentido de que a suspensão do cumprimento da decisão dar-se-ia apenas até o pronunciamento definitivo da turma.
- Negado provimento ao agravo de instrumento, bem como declarados prejudicados os embargos de declaração.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, bem como declarar prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037659-38.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.037659-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	CLAYH MANUNTENCAO E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP174050 RODRIGO MORELLI PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00794533919924036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DECISUM QUE TRANSITOU EM JULGADO FIXOU O PERCENTUAL DOS JUROS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO NESTA FASE PROCESSUAL.**

- Verifica-se que a decisão proferida na sentença que julgou os embargos à execução fixou os juros em 0,5 % ao mês, contados do trânsito em julgado desta, contra a qual a então exequente não se insurgiu. Assim, o agravante não tem mais meios neste feito de fazer prevalecer a anterior sentença que os fixara em 1%.
- O presente agravo não se presta a modificar a coisa julgada seja pela arguição de imutabilidade do título judicial originário, seja pela alegação de que a matéria não foi impugnada pela União na ocasião em que apresentou os embargos à execução. Destarte, cabe à recorrente promover a ação adequada a fim de buscar o direito ora aduzido.
- Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019005-76.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.019005-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	CASTELL CIA AGRICOLA STELLA
ADVOGADO	:	SP045672 CARLOS ROCHA DA SILVEIRA

No. ORIG.	: 08.00.00021-6 1 Vr SERTAOZINHO/SP
-----------	-------------------------------------

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO. COMPROVAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- Sentença submetida ao reexame necessário, à vista do disposto no artigo 475, § 2º, do CPC/73, vigente à época em que foi proferida.
- O parcelamento de débitos tributários, nos termos do Código Tributário Nacional, pode ser concedido na forma e nas condições determinadas em lei específica (artigo 155-A). No caso em análise, o contribuinte optou por incluir sua dívida no programa previsto na MP 38/2002, que expressamente anistiou as multas e os juros da forma como especificado (artigo 11).
- A controvérsia se cinge ao montante devido a título de encargos, na medida em que a própria Receita Federal, na via administrativa, prorrogou o prazo para que a contribuinte promovesse o pagamento do encargo para fins de quitação do débito, reconhecida a sua boa-fé. De modo que não cabe rediscutir tal decisão nesta sede, conforme pretende a FN.
- Conforme precedente do STJ, cujo entendimento compartilho, à vista de que o encargo se aplica sobre a multa, correção monetária e juros acrescidos ao montante do débito (artigo 1º do DL 1.025/69 e art. 3o. do DL 1.645/1978), no caso de anistia aos acréscimos, o encargo incidirá após a exclusão e não antes, como defende a fazenda pública. Nesse sentido: REsp 1217709/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 23/06/2016. Confira-se também: TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 265937 - 0001827-50.2002.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 10/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2011 PÁGINA: 705.
- A sentença deve ser mantida, à vista de que o recolhimento do encargo considerou o valor do débito, excluída a multa e juros, conforme disposto na norma citada.
- Ressalte-se que, não obstante a MP 38/02 tenha perdido eficácia, à falta de sua conversão em lei no prazo constitucionalmente previsto, as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante sua vigência conservar-se-ão por ela regidas.
- A tese de que quando a apelada aderiu ao PAES em agosto de 2003, se sujeitou à confissão irrevogável e irretroatável dos débitos, segundo o artigo 15, inciso I, da Lei nº 10.684/2003, não altera o entendimento exarado, à vista de que a própria autoridade fazendária prorrogou o prazo em 2006 para o pagamento do encargo, em razão da boa-fé da recorrida, conforme mencionado.
- Apelação e reexame necessário desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020919-78.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.020919-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: JAIME PALMA PARRAS
ADVOGADO	: SP063084 EUGENIO LUCIANO PRAVATO
No. ORIG.	: 05.00.00003-7 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO INDEFERIDO. IMPUGNAÇÃO NA VIA ADMINISTRATIVA. CAUSA SUSPENSIVA DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. NULIDADE DA CDA RECONHECIDA. RECURSO DESPROVIDO.

- No presente pleito, os pedidos de restituição de débito, datados de 24/09/99, nos quais se requereu a compensação da dívida, atos inequívocos extrajudiciais, importam em reconhecimento do débito pelo devedor, consoante dispõe o artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, é causa interruptiva da prescrição do crédito tributário (REsp 1047176/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 28/09/2010).

- A corte superior firmou entendimento segundo o qual: *as impugnações, na esfera administrativa, a teor do CTN, podem ocorrer na forma de reclamações (defesa em primeiro grau) e de recursos (reapreciação em segundo grau) e, uma vez apresentadas pelo contribuinte, têm o condão de impedir o pagamento do valor até que se resolva a questão em torno da extinção do crédito tributário em razão da compensação.* Confira-se: EREsp 850.332/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/03/2018 1655/2402

julgado em 28/05/2008, DJe 12/08/2008; AI 00135586320134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/09/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO.

- *In casu*, os pedidos de compensação datam de 24/09/99, momento em que houve a interrupção do quinquênio legal em relação às CDA em comento, e, de acordo com o entendimento jurisprudencial citado, o qual tem por fundamento o artigo 151, inciso III, do CPC, a exigibilidade do crédito estava suspensa quando ocorreram as inscrições dos débitos em 25/04/95, à vista de que ainda não havia decisão definitiva acerca dos pedidos de compensação à época. Assim, correta a sentença que reconheceu a nulidade dos títulos executados no presente feito.

- Note-se que, segundo a jurisprudência, ainda que a impugnação ao indeferimento da compensação seja anterior à vigência da MP nº 135/2003, convertida na Lei nº 10.883/2003, deve ser reconhecida a suspensão da exigibilidade do crédito por força do disposto no próprio artigo 151, inciso III, do CTN.

- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022066-42.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.022066-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	POLYFORM TERMOPLASTICOS LTDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	02.00.00285-4 A Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POLIACETAL NÃO ESTABILIZADO. CLASSIFICAÇÃO TRIBUTÁRIA REALIZADA CORRETAMENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS REDUZIDOS. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. APELO DESPROVIDO.

- Da análise das manifestações e dos documentos apresentados verifica-se que as alegações apresentadas pela embargante não foram infirmadas pela União, na forma do artigo 333, inciso II, do CPC/73.

- Considerados o valor atribuído à causa, o trabalho realizado e a natureza da causa, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, deve ser reduzida a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios para 1% do valor dado à causa, pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

- Remessa oficial parcialmente provida. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e dar parcial provimento à remessa oficial para reduzir os honorários advocatícios e fixá-los em 1% do valor dado à causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0030520-11.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.030520-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
---------	---	---------------------------------------

AGRAVANTE	:	MODINHA CONFECCAO INFANTIL LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP220612 ARNALDO DOS REIS FILHO
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A)	:	DIOGO ANTONIO SABINO CANTERAS
	:	BENEDITO MOACIR PALADINI
	:	PEDRO MARZOCCA
	:	LEONOR FRANZINI COSTA AFFINI
	:	PAULO SERGIO COSTA AFFIANI JUNIOR
ADVOGADO	:	SP220612 ARNALDO DOS REIS FILHO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TIETE SP
No. ORIG.	:	05.00.00010-2 2 Vr TIETE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- Determina o *caput* do artigo 174 do Código Tributário Nacional: *art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

- Na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, como da situação dos autos, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF, conforme disposto na Súmula 436: *a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.* Uma vez constituído o crédito, coube, ainda, àquela corte, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixar o termo *a quo* do prazo prescricional no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária declarada e não paga ou na data da entrega da declaração, o que for posterior (REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12/5/2010, DJe 21/5/2010). Nesse sentido: EDcl no REsp 363259/SC.

- A constituição do crédito exequendo ocorreu com a entrega das declarações em 09/05/2000, 15/08/2000, 14/11/2000, 15/02/2001, 15/05/2001 e 14/08/2001 .

- O STJ decidiu, em sede de representativo de controvérsia, que, como norma processual, a alteração promovida no artigo 174, inciso I, do CTN pela LC 118/2005 tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório (REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009). Assim, no caso, à vista de que o despacho citatório foi proferido em 12/05/2005, incide o artigo 174, inciso I, do CTN, na redação original, segundo a qual a prescrição se interrompe com a citação do devedor.

- A existência de entendimento do STJ, proferido no REsp nº 1120295/SP, sob a sistemática do representativo de controvérsia, no sentido de que o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 219, §1º, do CPC/73, não afasta a questão constitucional relacionada ao tema. Sob tal perspectiva (constitucional), a propositura da ação não é hábil a interromper o prazo extintivo, pois o rol taxativo constante do artigo 174 do Código Tributário não contempla tal hipótese e, conforme disposto no artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, somente lei complementar pode dispor sobre matéria de prescrição tributária (AI no Ag 1037765/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, julgado em 02/03/2011, DJe 17/10/2011). Ainda que assim não se entendesse, impõe-se atentar que o julgado do STJ citado não obsta a observância do disposto nos §§ 2º e 3º do artigo 219 do CPC/73, à vista de que não tratam especificamente de prescrição, de modo que sua incidência não viola o disposto na citada norma constitucional.

- Na espécie, embora a citação da empresa tenha se dado por edital fora do quinquênio legal, em 29/12/2006, houve descumprimento dos artigos 189 e 190 do CPC por parte do Judiciário, os quais determinam que os autos sejam remetidos à conclusão em 24h a contar do recebimento e os atos processuais executados em 48h, uma vez que o feito foi ajuizado em 29/04/2005 e o despacho citatório foi proferido 12/05/2005, com a expedição da carta de citação em 19/05/2005. Portanto, apesar de ter havido equívoco na decisão ao afirmar que o pedido de citação por edital se deu dentro do prazo, em 11/07/2006, não é possível reconhecer a prescrição, porquanto a exequente ingressou com a execução tempestivamente, razão pela qual deve incidir a regra contida na Súmula 106/STJ, dado que a fazenda não pode ser prejudicada na satisfação de seu crédito por demora exclusiva do Judiciário. Tal assertiva tem respaldo nos elementos dos autos que demonstram que a União não colaborou com essa demora, pois sempre que instada a se manifestar promoveu o andamento do feito por meio de pleito de diligências úteis à citação.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo interno desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

	2011.61.00.005395-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	T E C IND/ COM/ EXP/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO	:	SP108333 RICARDO HIDEAQUI INABA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00053959820114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. PIS. COFINS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, acolhem-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69 que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*".
3. Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos estados.
4. Embargos acolhidos, para sanar a omissão apontada e, em caráter infringente, dar provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente a ação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

	2011.61.03.009609-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	GERHARD HANS PETER MEYER
ADVOGADO	:	SP242817 LEONARDO FREIRE SANCHEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00096092620114036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. RECURSO DESPROVIDO.**

- De acordo com o disposto no artigo 16, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, no prazo dos embargos, o executado deve alegar toda a matéria útil à defesa, requerer as provas e juntar aos autos os documentos. Evidenciada a autonomia dos embargos e a sua natureza jurídica de ação de conhecimento incidental ao processo executivo, cabe ao embargante instruí-la com os documentos essenciais a sua análise.
- Não obstante o embargante, de forma extemporânea, tenha providenciado nesta oportunidade o instrumento de procuração, deixou de cumprir integralmente a determinação judicial, qual seja, juntar aos embargos à execução fiscal, considerados ação autônoma, cópia do título executivo e do termo de penhora, razão pela qual deve ser mantida a extinção do feito, notadamente porque a ordem de primeira instância foi reiterada ao recorrente, que se manteve inerte.

- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000047-42.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.000047-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	UNISIS ADMINISTRACAO PATRIMONIAL E INFORMATICA LTDA
ADVOGADO	:	SP143738 SIDNEY DE PAULA OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00000474220114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. FALTA DE INTERESSE SUPERVENIENTE. INOCORRÊNCIA. EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. ART. 5º, INC. XXXIV, DA CF. ARTS. 205 E 206 DO CTN. PARCELAMENTO. ERRO ESCUSÁVEL. SENTENÇA MANTIDA.

- Não merece guarida a alegação de ausência de interesse processual por perda superveniente do objeto da ação, uma vez que a apreciação do pleito de restituição somente ocorreu por força da liminar concedida e tal medida carece de confirmação.

- É assegurado ao contribuinte o direito à expedição de certidão na qual constem todos os atos e fatos constantes de seu cadastro, notadamente aqueles relativos a procedimentos ou dívidas (art. 5º, inc. XXXIV, alínea "b", da CF; arts. 205 e 206 do CTN). Argumenta a apelante *in casu* que o fato do qual se originou a impossibilidade de expedição do documento deu-se por culpa exclusiva da apelada. Constata-se dos autos que, efetivamente, a parte impetrante, ao efetivar adesão ao parcelamento previsto na Lei n.º 11.941/09, incorreu em erro ao informar que o débito objeto do acordo seria administrado pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional -PGFN quando, na verdade, cuidava-se de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal -SRF. Verifica-se ainda que o contribuinte cumpriu todas as formalidades determinadas pela norma, bem como que efetua o pagamento regular das parcelas mínimas exigidas. Nesse contexto, afigura-se correto o provimento de 1º grau de jurisdição ao consignar que, embora o autor tenha incorrido em erro ao incluir o saldo a ser parcelado, deve-se levar em conta no caso a sua real intenção, qual seja, efetuar o parcelamento de seus débitos concernentes à Secretaria da Receita Federal. Precedentes.

- Frise-se também que está demonstrada a boa fé do contribuinte, haja vista a tentativa de correção do equívoco cometido, mediante consulta apresentada ao Ministério da Fazenda, bem como a regularidade do pagamento das parcelas mensais do acordo firmado.

- É de ser mantida a sentença, ao garantir à impetrante a obtenção da certidão positiva de débitos com efeitos de negativa (CPD-EN), até que consolidado o parcelamento na forma da Lei n.º 11.941/09 e desde que não existam outros débitos que não o versado nos autos.

- **Remessa oficial e apelo desprovidos.**

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e negar provimento ao apelo interposto e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012195-85.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.012195-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	RENATO ALEXANDRE ANGELOTI
ADVOGADO	:	SP256459 LUIS FLAVIO NETO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00121958520114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REQUISICÃO DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. ART. 6º DA LC Nº 105/2001. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. RECURSO PROVIDO.

- Não se constata a ilegalidade no procedimento, eis que o termo de intimação fiscal nº 0003, datado de 03/10/2011, tem base em ato de auditor fiscal fundado nos artigos 835, 844, 904, 907, 910, 911, 927 e 928 do Decreto 3000/99 (fl. 29). Ademais, o que deve observar os termos da LC 105/2001 e seu regulamento é a Requisição de Movimentação Financeira - RMF, conforme artigo 6º da referida lei, a qual é dirigida à instituição financeira e não foi juntada aos autos, de modo que não é possível concluir pela inobservância dos comandos legais. Fato é que, segundo informou a autoridade impetrada, o procedimento fiscal teve início com base no dossiê elaborado pelo SAPAC (Seção de Programação, Avaliação e Controle da Atividade Fiscal), em que se apontam indícios de sonegação fiscal, uma vez que foram declarados pelo impetrante, para fins de tributação de imposto de renda, recursos no montante de R\$ 35.750,56, enquanto o Decred - valor anual do cliente (pagamentos efetuados com cartão de crédito) aponta o valor gasto por ele de R\$ 589.406,468, para o exercício de 2008. Assim, não se vislumbra ilegalidade na solicitação de informações ao contribuinte da origem da renda que originou o pagamento das despesas de cartão de crédito, à vista da existência de indícios de sonegação fiscal.

- Antes de efetuar a requisição de movimentação financeira diretamente perante as administradoras de cartões de crédito, a Receita Federal havia instaurado o termo de início de procedimento fiscal, no qual se procedeu à intimação do contribuinte em 14/02/2011, 14/04/2011 e 14/05/2011, a fim de que apresentasse os extratos de cartões de crédito e a origem dos recursos utilizados para pagamentos dos cartões. Todavia, à vista da sua inércia, realizou-se a requisição mencionada.

- A questão da inconstitucionalidade do artigo 6º da LC nº 105/2001 não cabe ser reanalisada, diante da inexistência de recurso do impetrante. Destarte, em razão da ausência de prova do direito líquido e certo, a segurança deve ser denegada.

- Apelação e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, a fim de denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006345-90.2011.4.03.6138/SP

	2011.61.38.006345-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVADO(A)	:	ITAMIR JOSE CASAGRANDE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP243448 ENDRIGO MELLO MANÇAN e outro(a)
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00063459020114036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA DA UNIÃO. AFASTAMENTO DA APLICABILIDADE DO ARTIGO 19 DA LEI N. 10.522/02. AGRAVO INTERNO DA UNIÃO. DESPROVIMENTO.

- O *decisum* agravado foi proferido com fundamento no artigo 932, inciso V, do CPC, em razão da existência do enunciado explicitado



na Súmula n. 556 do STJ.

- Inaplicabilidade aos autos do artigo 19 da Lei n. 10.522/02, uma vez que, logo de início (em sua contestação), a fazenda se insurgiu ao alegar ausência de interesse de agir por parte do autor, bem como sustentou ter-se efetivado a prescrição do direito invocado pelo contribuinte.
- Honorários de sucumbência. Manutenção da forma em que fixados. A União restou efetivamente vencida em relação à pretensão do autor, qual seja, o direito à restituição de valores indevidamente pagos a título de imposto de renda incidente sobre benefício de previdência privada, proporcionalmente às contribuições vertidas exclusivamente pelo beneficiário a tal entidade durante o período entre 01.01.1989 e 31.12.1995.
- A ora recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que teria havido violação dos dispositivos concernentes à matéria especificada, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.
- Negado provimento ao agravo interno.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018879-16.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.018879-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: CITYCON ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO	: SP124640 WILLIAM ADIB DIB JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00029324020124036104 2 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DAS MULTAS DE MORA E DE OFÍCIO. DEPÓSITO INTEGRAL DO PRINCIPAL E DOS JUROS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. ARTIGOS 151, INCISO II, DO CTN E 63, §2º, DA LEI N.º 9.430/96. RECURSO PROVIDO.

- A agravante relata que ajuizou mandado de segurança (autos n.º 2005.61.00.027661-2 - 19ª Vara Cível Federal da Subseção Judiciária em São Paulo), com a finalidade de suspender "a partir do período-base de novembro de 2.005, a exigibilidade da contribuição para o PIS sobre as demais receitas impostas pela Lei n.º 9.718/1998, que não as decorrentes da receita bruta da prestação de serviços; afastando em ambas as situações todo e qualquer ato da D. Autoridade Impetrada tendente a exigi-la nos moldes da Lei n.º 9.718/1998, notadamente os de inscrição em dívida ativa; inscrição no CADIN; e negativa de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Tributos Federais". A liminar foi indeferida e, posteriormente, reformada por meio de decisão desta corte no agravo de instrumento n.º 0101361-65.2005.4.03.0000, que foi confirmada em parte na sentença que, após sucessivos embargos declaratórios, decidiu ser inconstitucional o §1º do artigo 3º da Lei n.º 9.718/98, bem como ter direito a agravante de recolher o PIS com base na LC n.º 7/70, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título (fl. 160 -mídia CD - documentos 06/09). A sentença foi reformada por esta corte, que deu provimento ao apelo da União e à remessa oficial, assim como declarou prejudicada a apelação da impetrante, verbis: "TRIBUTÁRIO - PIS - INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - BASE DE CÁLCULO - EC 01/94, 10/96 E 17/97- MP 517/94 E REEDIÇÕES ATÉ CONVERSÃO NA LEI 9.701/98 - CONSTITUCIONALIDADE (DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA IMPETRADA). 1. O artigo 14, § 1º, da Lei n. 12.016/2009 prevalece sobre a disciplina genérica do Código de Processo Civil (CPC, art. 475 e art. 2º, § 2º, da LICC). Reexame necessário tido por interposto. 2. O Órgão Especial desta E. Corte, adotando precedentes da Suprema Corte (RE 595.673, RE 495.724, RE 322.806 e AI 440.336), concluiu pela constitucionalidade das Emendas Constitucionais nº 10/96 e 17/97. 3. Com relação à Medida Provisória 517/94 e reedições, até a conversão na Lei 9.701/98, o Supremo Tribunal Federal as considerou constitucionais no julgamento do RE 346.983/RJ. 4. No tocante à aplicação da Lei 9.718/98 às instituições financeiras, a Suprema Corte manteve incólume o caput do artigo 3º, nos termos do RE 357.950. 5. Remessa oficial e apelação da União providas para denegar a segurança impetrada; apelação do impetrante prejudicada."

- Foram opostos embargos de declaração, que estão pendentes de julgamento. A recorrente aduz, ainda, que, embora tenha depositado o

valor do principal e juros no prazo de 30 dias do fim da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, as autoridades coatoras exigem multa de ofício e de mora originários dos supostos débitos de PIS objeto do mandado de segurança n.º 2005.61.00.027661-2, referentes aos períodos de novembro de 2005 a dezembro de 2007 e de janeiro a dezembro de 2014, o que motivou a impetração do mandado de segurança de origem (n.º 0023795-24.2015.4.03.6100), a fim de suspender a exigibilidade dessas multas referentes a novembro de 2005 a dezembro de 2007 e janeiro de 2011 a dezembro de 2014, objeto dos procedimentos administrativos n.º 16327.001.375/2010-24, 1327.721.031/2015-40 (Carta de Cobrança n.º 119/2015) e 16327.720.982/2014-11 (Cartas de Cobrança n.º 146/2014 e 123/2015) e, conseqüentemente, o afastamento de qualquer ato tendente à sua cobrança, notadamente a inscrição em dívida ativa e no CADIN, a negativa de emissão de certidão de regularidade fiscal e o ajuizamento de execução fiscal até o julgamento definitivo do *mandamus*.

- Sustenta a recorrente, em síntese, que diante do provimento do pedido formulado nos autos do mandado de segurança n.º 2005.61.00.027661-2, as receitas financeiras foram excluídas do conceito de faturamento e, conseqüentemente, da base de cálculo do PIS desde a concessão da liminar nos autos do agravo de instrumento n.º 0101361-65.2005.4.03.0000, de maneira que a sua eficácia somente foi cassada pelo acórdão, em 19.10.2015, que reformou a sentença, o que ensejou o depósito integral do principal e dos juros, que teve como efeito a suspensão da exigibilidade do crédito (artigo 151, inciso II, do CTN), o que torna indevidos os atos de cobrança realizados pelas autoridades coatoras. Contrariamente, a agravada aduz que *"não houve a suspensão da exigibilidade dos tributos cujo não pagamento deu origem à multa de mora e de ofício, eis que as instituições financeiras, como restou demonstrado, sempre estiveram sujeitas ao pagamento do PIS e da COFINS, nos termos do artigo 2º da LC 70/91 e 2º e 3º, caput da Lei n.º 9.718/98 (de idêntico teor ao art. 2º da LC 70/91) ou, posto que as receitas financeiras integram o faturamento das empresas financeiras, dentro da ideia de que faturamento é o resultado das atividades empresariais típicas dessa espécie de contribuinte. Logo o contribuinte sempre esteve em mora, e a cobrança da respectiva multa é devida."*

- A liminar obtida no mandado de segurança 2005.61.00.027661-2 por meio de decisão, em março de 2006, no agravo de instrumento n.º 0101361-65.2005.4.03.0000, que suspendeu a exigibilidade da contribuição para o PIS sobre as demais receitas impostas pela Lei n.º 9.718/1998, que não as decorrentes da receita bruta da prestação de serviços, perdeu a eficácia com a sua cassação por ocasião do acórdão desta corte que reformou a sentença, para denegar a segurança e, em consequência, estabeleceu a ausência do direito líquido e certo da recorrente relativamente à suspensão da exigibilidade da contribuição para o PIS sobre as demais receitas impostas pela Lei n.º 9.718/1998 que não as decorrentes da receita bruta da prestação de serviços, a partir do período-base de novembro de 2005. No entanto, a agravante procedeu ao depósito judicial do principal e dos juros, na forma do artigo 63, §2º, da Lei n.º 9.430/96 e, assim, a exigibilidade das exações permanecem suspensas, na forma do artigo 151, inciso II, do CTN. Saliente-se que, tanto no momento da lavratura do auto de infração, em 13.10.2010, atinente ao período de novembro de 2005 a dezembro de 2007, que resultou na aplicação da multa de ofício (PA n.º 16327.001.375/2010-24, 1327.721.031/2015-40 e Carta de Cobrança n.º 119/2015), quanto no da representação fiscal para a cobrança de multa de mora de 20% relativa ao período de janeiro a dezembro de 2014 (PA n.º 16327.720.982/2014-11 (Cartas de Cobrança n.º 146/2014 e 123/2015), o crédito tributário estava suspenso, de maneira que inviável a sua exigência. Assim, em princípio, as cobranças realizadas pela agravada, objeto dos procedimentos administrativos n.º 16327.001.375/2010-24, 16327.720.982/2014-11 e 1327.721.031/2015-40, são indevidas, o que justifica a reforma da decisão de primeiro grau, conforme requerido.

- Agravo de instrumento provido, para suspender a exigibilidade das multas de mora e de ofício referentes a novembro de 2005 a dezembro de 2007 e janeiro de 2011 a dezembro de 2014, objeto dos procedimentos administrativos n.º 16327.001.375/2010-24, 16327.720.982/2014-11 e 1327.721.031/2015-40, e, conseqüentemente, impedir qualquer ato tendente à sua cobrança, notadamente a inscrição em dívida ativa e no CADIN e a negativa de emissão de certidão de regularidade fiscal, desde que esses débitos sejam os únicos óbices, até o julgamento definitivo do *writ*.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para suspender as consequências da penalidade aplicada (multa de R\$ 56.192,27, a inscrição na dívida ativa, os registros no CADIN e no Portal da Transparência, bem como o impedimento de expedição de certidões de regularidade fiscal, até solução final no respectivo processo ordinário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021159-57.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.021159-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	PS PLASTIPORT COM/ DE ARTEFATOS DE PLASTICO LTDA
ADVOGADO	:	SP051278 HELIO CASTELLO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP

No. ORIG.	: 00195467620114036130 1 Vr OSASCO/SP
-----------	---------------------------------------

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DE DÉBITOS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80. DL 2303/86. DÉBITO NÃO SUJEITO À ANISTIA.

- Não consta dos autos a intimação pessoal do procurador federal para manifestar-se especificamente sobre o despacho de cancelamento dos débitos. Verifica-se que foi expedido ofício ao Procurador da Fazenda em que se solicita a atualização de saldo devedor, mas não há comprovação nos autos do recebimento deste pela exequente. Desse modo, é de ser reconhecido o vício, entendimento que se encontra concordante com a jurisprudência desta corte. Precedentes.
- A falta de intimação ou a intimação feita de forma não prevista em lei gera nulidade (art. 247 do CPC).
- O Decreto-lei nº 2.303/86 assegura o cancelamento de débitos de valor originário igual ou inferior a CZ\$ 500,00 (quinhentos cruzados) inscritos como dívida ativa da União até 28 de fevereiro de 1986, e é certo que o valor a se considerar é aquele constante da dívida ativa e não valores individualmente considerados. Verifica-se que o juiz *a quo* cancelou vários débitos observado o valor individual de cada dívida, e não o valor de cada CDA. Em análise ao valor total da CDA, verifica-se que o débito não está sujeito à anistia. Precedentes
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão recorrida que concedeu os débitos das parcelas de março de 1982 a julho de 1982 e determinar que seja dado prosseguimento à execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025345-26.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.025345-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: MABE BRASIL ELETRDOMESTICOS S/A massa falida
ADVOGADO	: SP169564 ANDRÉ LUIZ PAES DE ALMEIDA
	: SP111504 EDUARDO GIACOMINI GUEDES
SUCEDIDO(A)	: SERVI CONTINENTAL 2001 LTDA
ADVOGADO	: SP169564 ANDRÉ LUIZ PAES DE ALMEIDA
	: SP111504 EDUARDO GIACOMINI GUEDES
SUCEDIDO(A)	: CONTINENTAL 2001 S/A UTILIDADES DOMESTICAS
	: CONTINENTAL 2001 COM/ IND/ E PARTICIPACOES LTDA
AGRAVADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00405355819954036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR INOMINADA. PARCELAMENTO MP n.º 38/02. RENÚNCIA AOS DIREITOS SOBRE OS QUAIS SE FUNDA A AÇÃO. LEVANTAMENTO DE PARCELA RELATIVA AOS JUROS DE MORA DO PERÍODO ATÉ JANEIRO DE 1999. ADMISSIBILIDADE. CONVERSÃO DO DEPÓSITO EM RENDA DA UNIÃO DO REMANESCENTE.

- Da leitura dos artigos 11 da MP n.º 38/02 e 5º da Portaria Conjunta SRF/PGFN nº 900/2002 depreende-se que dos valores pagos ou parcelados de que trata o caput do artigo 11 serão excluídos os juros de mora devidos até janeiro de 1999, desde que a empresa beneficiária comprove a desistência das ações judiciais em curso e a renúncia ao direito sobre que se funda a ação. Nos autos em exame, a agravante procedeu à desistência da ação e à renúncia ao direito sobre que se funda a ação, em cumprimento ao dispositivo anteriormente explicitado, que foram homologadas. Assim, os juros do período até janeiro de 1999 não podem ser convertidos em renda da União e podem ser levantados pelo contribuinte conforme a regulamentação transcrita, já que representa parcela excedente.
- No que toca à questão do levantamento integral do depósito relativo ao ano-base de 1996, período em que, segundo aduz, não teria

sido apurado lucro-líquido pela empresa Continental 2001 S/A Utilidades Domésticas, não cabe discussão acerca do tema em sede da medida cautelar, a qual tem por objeto a suspensão da exigibilidade do crédito. Ademais, a empresa renunciou aos direitos sobre os quais se fundam a ação, de modo que não remanesce interesse no pleito.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, a fim de deferir à agravante o levantamento do montante relativo aos juros de mora do período até janeiro de 1999, mantida a conversão do depósito em renda da União no tocante ao excedente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035813-25.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.035813-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	REI DOS REIS IND/ DE EMBALAGENS E MAO DE OBRA LTDA e outro(a)
	:	ILIDIO ANTONIO CARRACENA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00.00.00202-5 A Vr MOGI GUACU/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONFIGURAÇÃO.

- Determina o caput do artigo 174 do Código Tributário Nacional: art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.
- Considera-se constituído o crédito na data da entrega da declaração, que ocorreu em 12/08/97, de acordo com o documento de fl. 190. Interrompido o prazo prescricional, em 01/05/2001, e mantida a exigibilidade suspensa até 06/10/2001 (fl. 15), considera-se 07/10/2001 o novo termo da contagem do lustro legal.
- No que tange à interrupção do prazo prescricional, deve-se ressaltar que o STJ decidiu, em sede de representativo de controvérsia, que, como norma processual, a alteração promovida no artigo 174, inciso I, do CTN pela LC 118/2005 tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório (REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009). Assim, no caso, à vista de que o despacho citatório foi proferido em 19/01/2001 (fl. 02), incide o artigo 174, inciso I, do CTN, na redação original, segundo a qual a prescrição se interrompe com a citação do devedor.
- Note-se que a existência de entendimento do STJ, proferido no REsp nº 1120295/SP, sob a sistematização do representativo de controvérsia, no sentido de que o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 219, §1º, do CPC/73, não afasta a questão constitucional relacionada ao tema. Sob tal perspectiva (constitucional), a propositura da ação não é hábil a interromper o prazo extintivo, pois o rol taxativo constante do artigo 174 do Código Tributário não contempla tal hipótese e, conforme disposto no artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, somente lei complementar pode dispor sobre matéria de prescrição tributária (AI no Ag 1037765/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, julgado em 02/03/2011, DJe 17/10/2011).
- Ademais, ainda que assim não se entendesse, impõe-se atentar que o julgado do STJ citado não obsta a observância do disposto nos §§ 2º e 3º do artigo 219 do CPC/73.
- Outrossim, a corte superior consolidou entendimento segundo o qual os efeitos da citação retroagem à data da propositura da ação para fins de interrupção da prescrição, somente quando a demora é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário, a teor da Súmula 106/STJ (STJ - AgRg no AREsp 131367 / GO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0306329-1 - Ministro HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA - DJ: 19/04/2012 - DJe 26/04/2012).
- Na espécie, não se constata a ocorrência do fenômeno extintivo, considerado o reinício da contagem do prazo prescricional, em 07/10/2001 (fl. 15), até a citação por edital, em 10/01/2006 (fl. 68).
- Dessa forma, denota-se que não ocorreu a prescrição, eis que, no que toca ao crédito executado, o lustro legal foi interrompido antes de seu decurso.
- Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação, a fim de reformar a sentença, para afastar a prescrição do crédito e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
FERREIRA DA ROCHA  
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035992-56.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.035992-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: ENGESA ENGENHEIROS ESPECIALIZADOS S/A massa falida
ADVOGADO	: SP033486 CELIO DE MELO ALMADA FILHO (Int.Pessoal)
SINDICO(A)	: CELIO DE MELO ALMADA FILHO
ADVOGADO	: SP033486 CELIO DE MELO ALMADA FILHO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 93.00.00102-2 1 Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERCORRENTE. AÇÃO FALIMENTAR. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA.

1. Não se sustenta a alegação de que a decretação da falência - ocorrida em 18.10.1993 (fls. 5) - é ato interruptivo do prazo prescricional; sequer há que se falar em suspensão. Consta do art. 29 da LEF que a cobrança judicial de crédito não se sujeita ao concurso de credores ou habilitação em falência; ademais, não há qualquer previsão quanto a eventuais efeitos exercidos pela falência em relação ao crédito em questão, inclusive por se processar por procedimento próprio, sendo inaplicável a disposição do art. 47 do Decreto-Lei 7.661/45 - ou Lei de Falências, revogada pela Lei 11.101/05, que possui previsão mais abrangente em seu art. 6º.
2. Nesse mesmo sentido, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte - sendo oportuno acrescentar que, mesmo relativos aos créditos tributários, são igualmente pertinentes aos créditos não tributários da Fazenda Pública, haja vista a previsão constante da LEF.
3. Desse modo, a decretação de falência não constitui óbice ao ajuizamento de ação executiva fiscal ou ao seu regular prosseguimento, o que ocorreria apenas na hipótese de penhora no rosto dos autos da ação de Falência em tramitação, uma vez que a satisfação do crédito apenas se daria com o término da ação falimentar, independentemente de qualquer ato que a exequente pudesse vir a praticar no âmbito da Execução. No caso em tela, porém, houve citação na pessoa do síndico da massa falida, conforme certidão de 07.03.1994 (fls. 9 - verso), do que foi intimada a União e, 21.03.1994 (fls. 10), que requereu a suspensão da Execução pelo prazo de 60 dias, em 24.03.1994 (fls. 11). Nada requerendo após o prazo, em 07.06.1994 foi determinado o arquivamento (fls. 12 - verso), do que foi igualmente intimada a União, em 13.06.1994 (fls. 12 - verso). Em 31.05.2010 foi determinada intimação da exequente para que se manifestasse acerca da prescrição intercorrente (fls. 14), ao que a União, em 22.07.2010, expôs as mesmas razões presentes na Apelação (fls. 15 a 23).
4. É de se observar que, ainda antes da entrada em vigor da Lei 11.051/04, tanto a doutrina quanto a jurisprudência já admitiam a decretação de ofício da prescrição intercorrente, conjugando-se o art. 174 do CTN com o art. 40 da LEF. Ademais, dado seu caráter processual, possível a aplicação imediata inclusive aos processos em curso; desse modo, iniciada a vigência da Lei 11.051 em 30.04.2004, o prazo prescricional intercorrente esgotou-se em 29.04.2009. Precedente do STJ.
5. Apelo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007803-37.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.007803-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	MANOEL MESSIAS ENEAS DA SILVA
ADVOGADO	:	MS012082 LUIS FERNANDO LOPES ORTIZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00078033720124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. RAZÕES DISSOCIADAS. APREENSÃO DE VEÍCULO. PENA DE PERDIMENTO. RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO NÃO COMPROVADA. Decretos-Leis nº 37/66 e 1455/76. NÃO RECEPÇÃO PELA CF. REMESSA DESPROVIDA.

- Cabível o reexame necessário, *ex vi* do artigo 475, inciso I, §2º, do Código de Processo Civil, porquanto atribuído à causa atualizado, de acordo com a Tabela de Correção do Conselho da Justiça Federal (<https://www2.jf.jus.br/phpdoc/sicom/tabelaCorMor.php>), até a data da sentença supera sessenta salários mínimos.

- A apresentação de razões de recurso dissociadas da fundamentação da sentença recorrida, impede seu respectivo conhecimento. Precedentes desta Corte.

- A simples leitura do artigo 5º da Constituição de 1988, que prevê direitos e garantias fundamentais, deixa claro que o inciso XLV, letra *b*, refere-se ao campo penal específico. Logo, não se pode invocar o inciso referido como autorizador do perdimento fiscal.

- Quanto à propriedade (artigo 5º, inciso XXII), o constituinte tratou de garanti-la como direito fundamental e, nos incisos seguintes ao mencionado, a baliza sobre sua função social. Fica bem evidente da disciplina constitucional que a proteção resguarda contra as ações do Estado e a desapropriação existe em hipóteses determinadas por ato de império, entre as quais não está a sanção fiscal.

⇒ Não fosse suficiente o impedimento constitucional ao perdimento fiscal sob o ângulo do direito de propriedade, há sérias razões para impugná-lo no plano de sua realização no âmbito administrativo. Primeiramente, há que se recorrer ao inciso LIV do artigo 5º da Constituição: a observância do devido processo legal. No conceito, incluem-se não só o contraditório, a ampla defesa, a autoridade judiciária competente e a possibilidade de recurso a uma autoridade superior. Bem se sabe que, por força das disposições do Decreto-Lei nº 1455/66 (artigo 27), o perdimento culmina com ato do Ministro da Fazenda, atualmente delegado a agentes da Receita Federal ou das Alfândegas. Além do referido estatuto afastar o Poder Judiciário da decretação de perda, confere a atribuição a agentes estatais subalternos do Chefe do Poder executivo, sem que a hipótese se insira naquelas previstas no artigo 84, parágrafo único, da Constituição.

- Apelação não conhecida. Remessa oficial desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003725-91.2012.4.03.6002/MS

	2012.60.02.003725-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	MARCO ANTONIO DE CASTRO
ADVOGADO	:	MS012548 PLINIO ANTONIO ARANHA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	:	AGRO COUROS ALVORADA LTDA
No. ORIG.	:	00037259120124036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. CONDIÇÃO DE ADMISSIBILIDADE.

#### PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA NÃO VIOLADO.

- A Lei de Execução Fiscal prevê, no seu artigo 16, § 1º, que não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.
- No caso concreto, entretanto, evidencia-se que o montante constricto representa importância muito inferior à dívida cobrada, o que impede sejam opostos embargos à execução ou o seu processamento. Constata-se que o débito executado equivale a R\$ 2.179.456,96 e somente se efetivou a penhora do valor de R\$ 59.374,16 (fl. 287), quantia evidentemente insignificante em relação ao devido, já que corresponde a menos de 5% do montante. Confirma-se o entendimento da jurisprudência dominante, *verbis*: ...*A garantia apresentada não precisa corresponder ao valor integral do débito. Entretanto, se o valor do bem oferecido à penhora é ínfimo, em relação ao valor da dívida, os embargos não devem ser recebidos.* (TRF 4ª Região. AG 200604000375654. Segunda Turma. Rel. Maria Helena Rau de Souza. DJ. 18/03/2008).
- Por outro lado, o S.T.F. já afastou a negativa de prestação jurisdicional, à vista da exigência de garantia do juízo em sede de execução fiscal, bem como não tratou do tema alusivo à violação dos princípios da ampla defesa e do contraditório, sob o ângulo constitucional, por entender que se cuida de ofensa reflexa à Constituição Federal.
- Ademais, a concessão de eventual privilégio consistente em desobrigação da prévia garantia do juízo, caracterizaria tratamento diferenciado, com evidente violação ao princípio da isonomia, já que a exigência alcança todos os contribuintes na mesma situação, o que não se pode admitir, bem como ao interesse de toda a coletividade.
- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000771-69.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.000771-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	MARCO ANTONIO MODOLO
ADVOGADO	:	SP149058 WALTER WILIAM RIPPER e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00007716920124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVA NA FONTE. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI N. 12.350/2010. DESCABIMENTO. AGRAVO INTERNO DO AUTOR DESPROVIDO.

- Descabida a pretensão do autor, uma vez que a Lei n. 12.350/2010 (ao tratar dos rendimentos recebidos acumuladamente) somente teve os seus efeitos exteriorizados a partir do ano de 2010.
- Aplicação retroativa. Descabimento. Não se trata de lógica interpretativa e, sim, de diploma normativo que permitiu nova forma de tributação (exclusiva na fonte) para os contribuintes que recebessem rendimentos acumuladamente (RRA).
- O ora recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 106, inciso I, do CTN, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.
- Negado provimento ao agravo interno.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

	2012.61.04.007234-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	PAULO ZACANER HERNANDES
ADVOGADO	:	SP192616 LEONE TEIXEIRA ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00072341520124036104 2 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. VEÍCULO IMPORTADO. CERTIFICADO DE PROPRIEDADE EMITIDO NOS ESTADOS UNIDOS. AUTOMÓVEL CONSIDERADO JURIDICAMENTE COMO USADO. RECURSO DESPROVIDO.

- Da leitura dos artigos 130 a 132 da Lei n.º 9.503/97 (CBT) evidencia-se que os veículos novos não são sujeitos ao licenciamento, o qual é feito concomitantemente com o registro de propriedade, regra, aliás, aplicável aos automóveis importados.
- É incontroverso que nos EUA o *Certificate of Title* documenta a propriedade e é expedido após a primeira aquisição feita de um vendedor autorizado. Inequívoca, portanto, a semelhança com sistema brasileiro.
- O regramento pátrio define sem sombra de dúvida que automóvel novo é aquele que ainda não foi submetido ao registro e ao licenciamento, que são simultâneos, e perde essa qualidade a partir do momento em que ocorre sua transferência para o comprador. A noção de novo, portanto, é jurídica, vale dizer, não é extraída da quilometragem do bem ou de quem o vendeu.
- Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

	2012.61.30.000569-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ACCEDE GESTAO DE PARTICIPACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP177936 ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI e outro(a)
No. ORIG.	:	00005690220124036130 2 Vr OSASCO/SP

## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR AFASTADA. INEXISTÊNCIA DE DÍVIDA. PAGAMENTO COM CÓDIGO ERRADO. POSSIBILIDADE DE EMISSÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. APELO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDOS.**

- Não existe obrigatoriedade ao jurisdicionado para que proceda à prévia provocação da administração como requisito para que possa ingressar no Poder Judiciário, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. De outro lado, restou comprovada a existência de débito no nome da empresa, que impediu a emissão de CND. Desse modo, não há que se falar, na espécie, em ausência de interesse de agir e de ato coator.
- Inexistente qualquer dívida, deve ser mantido o deferimento do pedido de determinação de emissão de certidão de regularidade fiscal.
- Remessa oficial e apelação desprovidas.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas e negar provimento à apelação, inclusive como consequência do reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011046-10.2013.4.03.0000/MS

	2013.03.00.011046-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	MARCO ANTONIO DE CASTRO
ADVOGADO	:	MS005660 CLELIO CHIESA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	:	AGRO COUROS ALVORADA LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00037259120124036002 2 Vr DOURADOS/MS

## EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO QUE DETERMINOU A GARANTIA DO JUÍZO COM BENS SUFICIENTES. AGRAVO. JULGAMENTO DA APELAÇÃO NOS AUTOS PRINCIPAIS. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.

- Pautada nesta mesma sessão a decisão de julgamento da apelação interposta contra a sentença proferida nos autos n. 0003725-91.2012.4.03.6002 (feito principal do qual se originou o presente pedido), a qual julgou extinto sem julgamento de mérito os embargos à execução fiscal, ante à insuficiência de garantia integral do juízo.

- Declarada a perda superveniente do objeto deste feito e, em consequência, prejudicado o presente agravo.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar a perda superveniente do objeto deste feito e, em consequência, prejudicado o presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022020-09.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.022020-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	EMAVI DISTRIBUIDORA DE FERRAGENS MATERIAIS ELETRICOS E UTILIDADES LTDA
ADVOGADO	:	SP084135 ADALBERTO BANDEIRA DE CARVALHO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00366952620114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE PERCENTUAL DO FATURAMENTO DA EMPRESA DEVEDORA. REQUISITOS PREENCHIDOS. PERCENTUAL RAZOÁVEL. JUSTIÇA

GRATUITA.

- A concessão dos benefícios da justiça gratuita à pessoa jurídica é possível, independentemente de sua finalidade ser lucrativa ou beneficente, desde que comprovada a ausência de condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo da manutenção de suas atividades. Precedentes.
- A ação originária deste agravo de instrumento é uma execução fiscal na qual o juízo *a quo* indeferiu os benefícios da justiça gratuita e a substituição da penhora sobre 5% do faturamento pelo bem ofertado, em virtude de não obedecer a ordem prevista no artigo 11 da Lei nº 6.830/80.
- A penhora sobre percentual do faturamento estava prevista, à época em que proferido o *decisum* agravado, nos artigos 655, inciso VII, e 655-A, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973.
- Verifica-se, assim, que tanto a lei processual civil anterior quanto a atual estabelecem que o magistrado deve nomear depositário/administrador, a quem cabe apresentar o plano de administração. Não é atribuição, portanto, da exequente. Ultrapassada tal questão, passa-se ao exame do preenchimento dos requisitos para o deferimento da penhora sobre percentual do faturamento da agravada, medida excepcional que exige, conforme a jurisprudência pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que o executado não possua bens ou, se os tiver, sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado e que o percentual fixado para a constrição não torne inviável o exercício da atividade empresarial, além da citada nomeação de depositário/administrador: (AgRg no AgRg no Ag 1421489/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 24/05/2012; AgRg no REsp 919.833/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 15/04/2011; AgRg no Ag 1161283/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 01/12/2009).
- No que tange ao esgotamento das diligências para busca de bens, o STJ pacificou entendimento, em sede de recurso representativo da controvérsia referente à possibilidade de decretação de indisponibilidade de bens, quando adotadas as seguintes medidas (i) acionamento do Bacen Jud; e (ii) expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN (REsp 1377507/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/11/2014, DJe 02/12/2014). Aquela corte, inclusive, editou posteriormente a Súmula nº 560 a respeito da matéria: ***A decretação da indisponibilidade de bens e direitos, na forma do art. 185-A do CTN, pressupõe o exaurimento das diligências na busca por bens penhoráveis, o qual fica caracterizado quando infrutíferos o pedido de constrição sobre ativos financeiros e a expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado, ao Denatran ou Detran.*** (Súmula 560, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2015, DJe 15/12/2015 - ressaltei e grifei)
- Tal entendimento quanto ao que caracteriza o exaurimento das diligências pode ser aplicado, portanto, à situação em análise.
- *In casu*, foram efetivadas buscas de veículos e de imóveis por meio do RENAVAM E DOI (Declaração de Operações Imobiliárias), no entanto, todas as diligências não obtiveram sucesso (fls. 158/168), de modo que está cumprido o pressuposto.
- A nomeação de administrador é, como visto, incumbência do magistrado.
- Acerca do percentual, a jurisprudência concluiu que é razoável a penhora sobre 5% do faturamento do devedor (AgRg no AREsp 737.657/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 13/04/2016).
- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, para conceder o benefício da assistência judiciária gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
FERREIRA DA ROCHA  
Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024415-71.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.024415-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	JOSE PINHEIRO
ADVOGADO	:	SP082834 JOSE PINHEIRO
AGRAVADO(A)	:	FUNDACAO DE APOIO A FISICA E A QUIMICA FAFQ
ADVOGADO	:	SP208731 AMAURI GOBBO e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00000286320024036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUESTÕES QUE NÃO FORAM OBJETO DA DECISÃO RECORRIDA. NÃO CONHECIMENTO. DECISUM QUE NÃO CONHECEU DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO POR INTEMPESTIVIDADE. IRREGULARIDADE NA PUBLICAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E NA PARTE CONHECIDA DESPROVIDO.**

- Foram opostos embargos de declaração do *decisum* da sentença, os quais não foram conhecidos, por intempestividade. Note-se também que a decisão integrativa foi disponibilizada no Diário de Justiça Eletrônico em 30/07/2013 e considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente, qual seja, 31/07/2013. De outro lado, nos termos do artigo 536 do Código de Processo Civil/73, o recurso deveria ter sido interposto no prazo de 05 (cinco) dias, isto é, até 05/08/2013. Contudo, o inconformismo foi protocolado somente em 12/08/2013, de modo que é intempestivo. Correta, portanto, a decisão agravada. De outro lado, deve ser afastada a alegação de irregularidade da intimação, porquanto a publicação da sentença se deu em nome da advogada constituída nos autos, cuja patrona, *Dr<sup>a</sup> Fabiana Rossi do Nascimento*, fez carga do processo 30/07/2013, após a disponibilização do julgado.
- Recurso conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do agravo de instrumento e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025891-47.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.025891-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO	:	SP166949 WANIA CELIA DE SOUZA LIMA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00258312620114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE PERCENTUAL DO FATURAMENTO DA EMPRESA DEVEDORA. REQUISITOS PREENCHIDOS. PERCENTUAL RAZOÁVEL. JUSTIÇA GRATUITA.**

- A concessão dos benefícios da justiça gratuita à pessoa jurídica é possível, independentemente de sua finalidade ser lucrativa ou beneficente, desde que comprovada a ausência de condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo da manutenção de suas atividades. Precedentes.

- A ação originária deste agravo de instrumento é uma execução fiscal na qual o juízo *a quo* indeferiu os benefícios da justiça gratuita e a substituição da penhora sobre 5% do faturamento pelo bem ofertado, em virtude de não obedecer a ordem prevista no artigo 11 da Lei nº 6.830/80.

- A penhora sobre percentual do faturamento estava prevista, à época em que proferido o *decisum* agravado, nos artigos 655, inciso VII, e 655-A, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973.

- Verifica-se, assim, que tanto a lei processual civil anterior quanto a atual estabelecem que o magistrado deve nomear depositário/administrador, a quem cabe apresentar o plano de administração. Não é atribuição, portanto, da exequente. Ultrapassada tal questão, passa-se ao exame do preenchimento dos requisitos para o deferimento da penhora sobre percentual do faturamento da agravada, medida excepcional que exige, conforme a jurisprudência pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que o executado não possua bens ou, se os tiver, sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado e que o percentual fixado para a constrição não torne inviável o exercício da atividade empresarial, além da citada nomeação de depositário/administrador: (AgRg no AgRg no Ag 1421489/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 24/05/2012; AgRg no REsp 919.833/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 15/04/2011; AgRg no Ag 1161283/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 01/12/2009).

- No que tange ao esgotamento das diligências para busca de bens, o STJ pacificou entendimento, em sede de recurso representativo da controvérsia referente à possibilidade de decretação de indisponibilidade de bens, quando adotadas as seguintes medidas (i) acionamento do Bacen Jud; e (ii) expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN (REsp 1377507/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em

26/11/2014, DJe 02/12/2014). Aquela corte, inclusive, editou posteriormente a Súmula nº 560 a respeito da matéria: *A decretação da indisponibilidade de bens e direitos, na forma do art. 185-A do CTN, pressupõe o exaurimento das diligências na busca por bens penhoráveis, o qual fica caracterizado quando infrutíferos o pedido de constrição sobre ativos financeiros e a expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado, ao Denatran ou Detran.* (Súmula 560, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2015, DJe 15/12/2015 - ressaltai e grifei)

- Tal entendimento quanto ao que caracteriza o exaurimento das diligências pode ser aplicado, portanto, à situação em análise.
- *In casu*, foram efetivadas buscas de veículos e de imóveis por meio do RENAVAM e DOI (Declaração de Operações Imobiliárias), no entanto, todas as diligências não obtiveram sucesso, de modo que está cumprido o pressuposto.
- A nomeação de administrador é, como visto, incumbência do magistrado.
- Acerca do percentual, a jurisprudência concluiu que é razoável a penhora sobre 5% do faturamento do devedor (AgRg no AREsp 737.657/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 13/04/2016).
- Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027270-23.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.027270-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	MULTIPLAN PRESTACAO DE SERVICOS DE TERCEIRIZACAO E MAO DE OBRA LTDA
ADVOGADO	:	SP123849 ISAIAS LOPES DA SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00074442620094036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC E IMPOSIÇÃO DE MULTA. LEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- No caso dos autos, considerados o crédito tributário com data de entrega mais antiga, 07/10/2005, a qual consubstanciou sua constituição, e o despacho que ordenou a citação da executada proferido em 06/07/2009, não se verifica a ocorrência da prescrição do crédito tributário, uma vez que entre essas datas não se passaram mais de cinco anos, conforme exige o artigo 174, caput, do CTN.
- Quanto à aplicação da taxa SELIC, não há vedação à sua veiculação por lei ordinária (artigo 84, inciso I, da Lei nº 8.981/95, Lei nº 9.065/95, artigo 13 e Lei nº 8.218/91, artigo 34, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97), cuja previsão legal admite a incidência de juros e atualização monetária, haja vista a constante desvalorização da moeda.
- Ressalte-se que a fixação da taxa por ato administrativo emanado do Banco Central é prática do Poder Executivo e não representa violação aos princípios da legalidade e da tipicidade, na medida em que a variação da SELIC como índice de juros foi estipulada em lei.
- A imposição de multa tem o escopo de desestimular a elisão fiscal e o seu percentual não pode ser tão reduzido a ponto de incitar os contribuintes a não satisfazerem suas obrigações tributárias, mas também não pode ser excessivo, o que lhe atribuiria natureza confiscatória. Nesse contexto, conclui-se que o patamar de 20% é razoável e atende aos objetivos da sanção, assim como aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, sem violação aos princípios da capacidade contributiva e do não-confisco, tratados no artigo 145, inciso I, da Carta Política.
- É legítima a cobrança de multa moratória cumulada com juros moratórios, dado que aquela é penalidade e esta mera remuneração do capital, de natureza civil. Assim dispõe a Súmula n.º 209 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Nas execuções fiscais da Fazenda Nacional, é legítima a cobrança cumulativa de juros de mora e multa moratória.*"
- Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
FERREIRA DA ROCHA  
Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031856-06.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.031856-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: PLASTICOS BOM PASTOR LTDA -EPP
ADVOGADO	: SP105077 ROBERTO PEREIRA GONCALVES e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00030305620124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO DA PENHORA. TERMO INICIAL DO PRAZO.

- O executado optou deliberadamente por não apresentar sua defesa em tempo hábil, não obstante intimado da penhora de valores, à vista de ter apresentado petição na qual informou os motivos pelos quais desconsideraria a admoestação acerca do aludido prazo. A alegada ausência de garantia do juízo, à vista da recusa da fazenda pública dos bens indicados à penhora ou a insuficiência dos valores penhorados não justifica a inércia em apresentar sua defesa. Destarte, manifesta a preclusão temporal para a oposição da espécie.
- Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
FERREIRA DA ROCHA  
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035013-60.2013.4.03.9999/MS

	2013.03.99.035013-0/MS
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	: FRANCISCO MACEDO VALENZUELA -ME
ADVOGADO	: MS009573 HEBER SEBA QUEIROZ
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	: 08013386820118120005 1 Vr AQUIDAUANA/MS

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. RECURSO DESPROVIDO.

- Observa-se que aos autos dos embargos estava apensada a execução fiscal que possibilitou ao juízo de primeira instância a verificação referente ao prazo extintivo. No entanto, determinado o desapensamento do feito executivo e interposto o recurso, cabia ao apelante providenciar as cópias dos documentos necessários à confirmação de seus argumentos. Entretanto, intimado, permaneceu inerte.
- Não comprovadas as alegações do recorrente, é de rigor a manutenção da sentença.
- Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020758-57.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.020758-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	: PLASNOVA LOUVEIRA IND/ E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO	: SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00207585720134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. PIS. COFINS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, acolhem-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69 que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*".
3. Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos estados.
4. Embargos acolhidos, para sanar a omissão apontada e, em caráter infringente, negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012786-24.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.012786-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: WAGNER PINTO LEAL e outro(a)

	:	ROSANGELA PINTO LEAL FELIPE
	:	ROSELEA LEAL ROLIM
ADVOGADO	:	SP197979 THIAGO QUEIROZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00127862420134036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004619-97.2013.4.03.6110/SP

	2013.61.10.004619-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MERCEDES-BENZ LEASING DO BRASIL ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO	:	PR039274 ALBERTO IVAN ZAKIDALSKY e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00046199720134036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

	2013.61.82.019207-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	ALCATEL LUCENT BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP173362 MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00192078720134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. MANDADO DE SEGURANÇA. LITISPENDÊNCIA. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A recorrente alega que a sentença é nula, porquanto o juízo não procedeu ao saneamento do processo, com a fixação dos pontos controvertidos e determinação de produção de provas, a configurar cerceamento de defesa em violação aos artigos 5º, inciso LIV e LV, da CF e 331, § 2º, do CPC/73. De acordo com a jurisprudência pátria, a declaração de nulidade de um ato tem que ser fundamentada na existência de prejuízo às partes, o que não ocorreu no presente pleito, eis que o juízo sentenciante entendeu que os embargos versavam somente questão de direito, de modo que desnecessária a produção de provas. Nesse sentido: *de acordo com a moderna ciência processual, que coloca em evidência o princípio da instrumentalidade e o da ausência de nulidade sem prejuízo (pas de nullité sans grief), antes de se anular todo o processo ou determinados atos, atrasando, muitas vezes em anos, a prestação jurisdicional, deve-se perquirir se a alegada nulidade causou efetivo prejuízo às partes* (RESP 201100475006, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:10/04/2013 ..DTPB:.). Desse modo, inexistente a alegada ofensa aos artigos 5º, inciso LIV e LV, da CF e 331, § 2º, do CPC/73.

- Nota-se que, para o juiz, a quem é direcionada a prova, a perícia pleiteada não alteraria seu convencimento acerca da matéria, de modo que inexistente na espécie cerceamento de defesa.

- A sentença está bem fundamentada nos elementos de prova dos autos. De outro lado, o apelante não demonstrou em que consiste concretamente o prejuízo advindo da não produção dessa prova.

O poder instrutório do juiz, a teor do que dispõem os artigos 130 e 330 do Código de Processo Civil, permite-lhe o indeferimento de provas que julgar inúteis, sem que configure cerceamento de defesa. Precedentes do STJ.

- O Mandado de Segurança foi distribuído, consoante consulta realizada no site da Justiça Federal - Seção Judiciária de São Paulo, em 08/01/2007, a fim de garantir a exclusão do valor do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como a repetição dos valores pagos indevidamente.

- No caso em análise, o próprio contribuinte admite que estes embargos à execução fiscal e o mandado de segurança têm exatamente o mesmo objeto no que tange a questão relativa à inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS, o que também está comprovado pelos documentos dos autos, conforme anteriormente exposto. Dessa forma, há litispendência nesse ponto e a segunda ação deve ser extinta sem resolução do mérito nessa parte (artigo 301, § 3º, do CPC/73).

- O prosseguimento ou não da execução está vinculado à solução dada no *mandamus*, especialmente considerado que os recursos excepcionais não têm efeito suspensivo.

- Mantida a sentença na parte em que reconheceu a litispendência, fica prejudicada a análise da questão relativa à inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS.

- O apelante afirma que a CDA é nula, porquanto não é possível saber se o valor cobrado é correto, na medida em que não há descrição detalhada do débito e nem mesmo indica a base de cálculo do tributo. No entanto, não há qualquer nulidade a ser declarada. No caso concreto, verifica-se que a certidão de dívida ativa que embasa a execução fiscal, bem como sua inicial, atendem a todos os pressupostos do citado § 5º, na medida em que indicam a origem do débito, a quantia devida atualizada, seus valores originários, a legislação pela qual são calculados os juros de mora e demais encargos e os concernentes termos iniciais, descrição que basta para o cumprimento da exigência legal, desnecessária a exposição do modo de cálculo. Saliente-se que há expresse apontamento de que a dívida foi inscrita com os elementos constantes do processo administrativo indicado, sobre os quais recai a presunção de legitimidade, no sentido de que foram apuradas a liquidez e certeza do débito após o devido processo legal, em atenção ao contraditório e à ampla defesa, bem como que até a sua liquidação está sujeita à correção monetária, aos juros de mora, com expressa indicação da legislação aplicável. Não há, nos autos, portanto, elementos pré-constituídos que infirmem a presunção de certeza e liquidez, de maneira que a alegação de nulidade da CDA não pode ser acolhida.

- No que toca à alegação de que incidiu SELIC sobre a multa, a União nega que tenha incidido e não houve demonstração de que realmente tenha ocorrido. Concluiu-se, assim, que meras alegações não bastam para desconstituir o título.

- Preliminar rejeitada. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª



Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, conhecer de parte do apelo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
FERREIRA DA ROCHA  
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050999-59.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.050999-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	FERNANDO LIU SHUN CHIEN
ADVOGADO	:	SP217989 LUIZ GUSTAVO DE LÉO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00509995920134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. CONDIÇÃO DE ADMISSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA NÃO VIOLADO. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- A Lei de Execução Fiscal prevê, no seu artigo 16, § 1º, que não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.
- O montante constrito representa importância muito inferior à dívida cobrada, o que impede sejam opostos embargos à execução ou o seu processamento. O débito executado equivale a R\$ 1.301.611,60 e somente se efetivou a penhora do valor de R\$ 1.640,00, quantia evidentemente insignificante em relação ao devido, já que corresponde a menos de 1% do montante.
- O S.T.F. já afastou a negativa de prestação jurisdicional, à vista da exigência de garantia do juízo em sede de execução fiscal, bem como não tratou do tema alusivo à violação dos princípios da ampla defesa e do contraditório, sob o ângulo constitucional, por entender que se cuida de ofensa reflexa à Constituição Federal.
- A concessão de eventual privilégio consistente em desobrigação da prévia garantia do juízo, caracterizaria tratamento diferenciado, com evidente violação ao princípio da isonomia, já que a exigência alcança todos os contribuintes na mesma situação, o que não se pode admitir, bem como ao interesse de toda a coletividade.
- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
FERREIRA DA ROCHA  
Juiz Federal Convocado

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004306-02.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.004306-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ROLAUTO ROLAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP145719 LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00013220619994036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.

2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.

3. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004591-92.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.004591-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	VIACAO BRISTOL LTDA
ADVOGADO	:	SP299776 ALEXANDRE DIAS DE GODOI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00117361119994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE PERCENTUAL DO FATURAMENTO DA EMPRESA DEVEDORA. REQUISITOS PREENCHIDOS. PERCENTUAL RAZOÁVEL. APRESENTAÇÃO DE PLANO DE ADMINISTRAÇÃO. INCUMBÊNCIA DO DEPOSITÁRIO ADMINISTRADOR A SER NOMEADO PELO MAGISTRADO.

- A ação originária deste agravo de instrumento é uma execução de honorários advocatícios, na qual o juízo *a quo* indeferiu a penhora sobre o faturamento da executada, ao fundamento de que a constrição pleiteada não demonstra resultado eficiente bem como que a exequente não comprovou a viabilidade econômica da empresa ou a existência de faturamento.

- A penhora sobre percentual do faturamento estava prevista, à época em que proferido o *decisum* agravado, nos artigos 655, inciso VII, e 655-A, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973.

- Verifica-se, assim, que tanto a lei processual civil anterior quanto a atual estabelecem que o magistrado deve nomear depositário/administrador, a quem cabe apresentar o plano de administração. Não é atribuição, portanto, da exequente. Ultrapassada tal questão, passa-se ao exame do preenchimento dos requisitos para o deferimento da penhora sobre percentual do faturamento da agravada, medida excepcional que exige, conforme a jurisprudência pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que o executado não possua bens ou, se os tiver, sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado e que o percentual fixado para a constrição não torne inviável o exercício da atividade empresarial, além da citada nomeação de depositário/administrador: (AgRg no AgRg no Ag 1421489/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 24/05/2012; AgRg no REsp 919.833/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 15/04/2011; AgRg no Ag 1161283/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 01/12/2009).

- No que tange ao esgotamento das diligências para busca de bens, o STJ pacificou entendimento, em sede de recurso representativo da controvérsia referente à possibilidade de decretação de indisponibilidade de bens, quando adotadas as seguintes medidas (i) acionamento do Bacen Jud; e (ii) expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN (REsp 1377507/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/11/2014, DJe 02/12/2014). Aquela corte, inclusive, editou posteriormente a Súmula nº 560 a respeito da matéria: *A decretação da indisponibilidade de bens e direitos, na forma do art. 185-A do CTN, pressupõe o exaurimento das diligências na busca por bens penhoráveis, o qual fica caracterizado quando infrutíferos o pedido de constrição sobre ativos financeiros e a expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado, ao Denatran ou Detran.* (Súmula 560, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2015, DJe 15/12/2015 - ressaltei e grifei)

- Tal entendimento quanto ao que caracteriza o exaurimento das diligências pode ser aplicado, portanto, à situação em análise.

- *In casu*, após várias designações de leilões dos bens penhorados que restaram infrutíferos, bem como, praças suspensas por adesão a

parcelamentos que se iniciavam corretamente, mas que culminavam sempre na exclusão da agravada por falta de pagamento ou do preenchimento dos requisitos, ainda assim, foram efetivadas, também, buscas de veículos, de valores depositados em instituições financeiras e de imóveis por meio do BACENJUD, RENAVAM E DOI (Declaração de Operações Imobiliárias), no entanto, todas as diligências não obtiveram sucesso, de modo que está cumprido o pressuposto.

- A nomeação de administrador é, como visto, incumbência do magistrado.
- Acerca do percentual, a jurisprudência concluiu que é razoável a penhora sobre 5% do faturamento do devedor (AgRg no AREsp 737.657/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 13/04/2016).
- Deve ser, portanto, dado parcial provimento ao recurso, considerado que o pedido é de penhora de 10% do faturamento.
- Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, a fim de reformar a decisão e determinar a realização da penhora de 5% do faturamento da devedora, com nomeação, pelo juízo *a quo*, de depositário/administrador que deverá apresentar plano de administração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012225-42.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.012225-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	NEO PACK IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP283505 DENILSON MANUSSADJIAN PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00274566120124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADESÃO A PARCELAMENTO NOTICIADA. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO NOS AUTOS QUANTO AO CUMPRIMENTO OU NÃO DOS REQUISITOS PARA A ADESÃO. ANÁLISE DA EXISTÊNCIA DE DEFERIMENTO À ÉPOCA.

- A documentação juntada pela pessoa jurídica quando informou sua adesão ao parcelamento não comprova o respectivo deferimento, eis que o mero pedido e eventuais pagamentos não bastam para tanto (fls. 28/38). O parcelamento é concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, conforme o artigo 155-A do Código Tributário Nacional, com o que é preciso analisar a legislação que o rege, a fim de se saber em que momento é deferido.
- No caso concreto, constata-se que o parcelamento foi indeferido, ao menos à época, e, portanto, não poderia ser decretada a pretendida suspensão do processo. Registre-se que, sem a apresentação das informações necessárias à consolidação, ou seja, deferimento, sequer havia a suspensão da exigibilidade dos débitos por parcelamento (artigo 151, inciso VI, do CTN), consoante precedente do Superior Tribunal de Justiça julgado em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp 957.509/RS).
- Dessa forma, conclui-se que o juízo não poderia ter suspenso o feito, entendimento que se mantém independentemente do argumento referente aos pagamentos realizados, mormente considerado que estes não consubstanciam o fundamento para a suspensão, mas sim o parcelamento deferido.
- A despeito de ser atribuição do atinente juízo a definição sobre a suspensão do feito, não é da sua competência examinar se o contribuinte cumpre ou não os requisitos para a adesão ao parcelamento. A análise é administrativa e, caso houver alguma insurgência, deve ser apresentada pela via apropriada.
- Sublinhe-se que o julgamento deste agravo de instrumento deve pautar-se na situação existente à época do decisum recorrido, sob pena de supressão de instância, cuja petição que ensejou a decisão agravada não alude aos invocados vícios do processo administrativo, ora suscitadas no presente recurso.
- Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
FERREIRA DA ROCHA  
Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015631-71.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.015631-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	ADIMO ADMINISTRACAO DE IMOVEIS LTDA
ADVOGADO	:	SP148833 ADRIANA ZANNI FERREIRA SENNE
	:	SP043373 JOSE LUIZ SENNE
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	92.06.04743-4 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULOS DA CONTADORIA. CONCORDÂNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- A concordância da autora com a manifestação da contadoria, após o exame dos valores espelhados nos demonstrativos e dos índices aplicáveis, configurou a prática de ato incompatível com o direito de pleitear a respectiva revisão, à vista de sua anterior anuência, nos termos dos artigos 471 e 473 do CPC/1973.
- Não se sustenta a assertiva de que concordou com os esclarecimentos do contador acerca da forma de correção e dos índices aplicados e não com os valores que seriam creditados, na medida em estes foram objetos da análise contábil. Caso tivessem remanescido dúvidas quanto às conclusões explicitadas, caberia à parte suscitar-las na oportunidade em que anuiu.
- Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
FERREIRA DA ROCHA  
Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016755-89.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.016755-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	MARIA CIRCE MARTINS
ADVOGADO	:	SP097538 CARLOS EDUARDO SOARES BRANDAO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	06231542719914036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. CABIMENTO DE APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO PARCIAL. PLEITO DE REMESSA AO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PRECLUSÃO.

- Não se conhece das razões do recurso atinentes à inexistência da sentença, à qual foi proferida nos termos do artigo 267, inciso VIII, do

CPC/1973 (fl. 301). Contra ela cabe apelação, consoante artigo 513 do CPC/1973 e não agravo de instrumento.

- Não obstante se entenda que o trânsito em julgado não constituiria óbice ao atendimento do pedido da União em relação à remessa dos autos ao órgão ministerial, não se justifica a modificação da decisão agravada, porquanto, à ocasião, o pleito encontrava-se prejudicado, à vista de já ter sido atendido.
- Agravo de instrumento não conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019550-68.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.019550-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	FMC DO BRASIL S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP094758 LUIZ ANTONIO ALVARENGA GUIDUGLI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	04242787819814036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESISTÊNCIA HOMOLOGADA POR SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE RETOMADA DO CURSO PROCESSUAL POR MERA PETIÇÃO NOS AUTOS.

- A jurisprudência desta corte regional é uníssona no sentido de que: *ainda que não subsista o motivo que ensejou o pedido de desistência, posto que incabível a inscrição do débito em dívida ativa, o provimento judicial somente poderá ser desconstituído se demonstrada a existência de algum vício de nulidade, por meio do manejo da via adequada, ex vi, do art. 486 do Código de Processo Civil* (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0009520-71.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 11/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/06/2015). Nesse sentido, confira-se também: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 581068 - 0008370-84.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 08/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/09/2016; TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0018373-69.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0010930-10.1999.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 23/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2014)
- Na espécie, à vista dos fatos narrados, inviável retomar o andamento da execução, cuja sentença homologatória da desistência requerida pela própria exequente, já transitou em julgado, conforme precedentes citados.
- O artigo 486 do CPC/73 não incide no caso, à vista de que não foi apontado vício na decisão homologatória de desistência hábil a gerar sua nulidade.
- É verdade que o pedido de desistência não implica renúncia. Todavia, inexistente previsão legal de se dar continuidade a um processo extinto, cuja sentença transitou em julgado, por meio de mera petição de manifestação de interesse em seu prosseguimento. Para se atingir a finalidade almejada pela recorrente se faz necessária propositura de nova ação ou demonstração de vício da decisão, o que não ocorreu no caso concreto. Ademais, o disposto do artigo 612 do CPC/73 não tem o condão de alterar tal entendimento, à vista dos fundamentos expostos.
- Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/03/2018 1681/2402

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023013-18.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.023013-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: PRIMARCA VEICULOS LTDA
ADVOGADO	: SP158775 FERNANDO FERRACCIOLI DE QUEIROZ
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	: 00089411020118260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. PARCELAMENTO POSTERIOR. SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 151, INCISO VI DO CTN. LIBERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- O artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional dispõe que o parcelamento da dívida suspende a exigibilidade do crédito tributário. Entretanto, esse efeito não tem relação com a garantia já constituída na execução, que não é extinta, mas apenas suspensa até quitação do débito ou informação do fisco quanto a eventual inadimplemento. Assim, a mencionada garantia deve ser mantida.
- Verifica-se que a agravante conseguiu efetivar o parcelamento somente após a realização da penhora, até mesmo porque para a formalização do parcelamento era necessário à garantia da dívida, o que ocorreu com a oferta dos referidos imóveis. Dessa maneira, à época do bloqueio, o débito era exigível e, assim, não há que se falar em liberação do bem constrito nos autos como requerido enquanto o parcelamento está em vigor. Apenas depois da comprovação de exclusão é que o feito pode ter seu curso regular, o que deve ser aduzido na instância *a quo*.
- À vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão agravada.
- Agravo de instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026701-85.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.026701-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: PAULISPELL IND/ PAULISTA DE PAPEIS E PAPELAO LTDA
ADVOGADO	: SP033345 PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00000406020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DECISUM QUE TRANSITOU EM JULGADO FIXOU OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO NESTA FASE PROCESSUAL.**

- A alegação de ilegitimidade do ente público para a cobrança da verba sucumbencial já foi enfrentada pelo S.T.J., cuja jurisprudência tem

se posicionado no sentido de que a titularidade dos honorários advocatícios de sucumbência, quando vencedora a Administração Pública direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, ou as autarquias, as fundações, as empresas públicas e as sociedades de economia mista, não constituem direito autônomo do procurador, porquanto integram o patrimônio público da entidade.

- No mais, a decisão que negou provimento à apelação interposta contra a sentença transitou em julgado, em 26/05/2008 (fl. 132), sem análise da questão relativa à sucumbência, porquanto não houve insurgência nesse sentido.
- Assim, mantida a sentença pelo tribunal, inviável rediscutir a questão, à vista do fenômeno da coisa julgada.
- Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012257-89.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.012257-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	BRADESCO ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA
ADVOGADO	:	MS009278 ANA LIDIA OLIVIERI DE OLIVEIRA MAIA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00122578920144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APREENSÃO DE VEÍCULO. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO LEILOADO. INDENIZAÇÃO. NÃO CABIMENTO. DILAÇÃO PROBATÓRIA.

- Notificada, a autoridade coatora informou que o veículo já havia sido leiloado. Evidenciou-se, assim, que o leilão do automóvel ocorreu antes mesmo do ajuizamento da ação. Não havia mais possibilidade de anular a apreensão do veículo e determinar sua restituição.
- O pleito de indenização não é cabível em sede de mandado de segurança, como também bem pontuou o juízo a quo. A questão demanda dilação probatória sobre valores, inviável nesta sede, que, ademais, não comporta fase de execução e não pode ser utilizada como ação de cobrança (STF, Súmula 269).
- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001107-05.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.001107-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	ROYAL BLUE COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00011070520144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. PIS. COFINS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, acolhem-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69 que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*".
3. Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos estados.
4. Tendo deixado a impetrante de carrear aos autos comprovantes de recolhimento do tributo discutido, para fins de apreciação do pedido de compensação do indébito, notadamente, por se cuidar de mandado de segurança, que não admite dilação probatória, resta inviabilizado o acolhimento desse pleito.
5. Embargos acolhidos, para sanar a omissão apontada e, em caráter infringente, dar parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, para reformar a r. sentença, apenas quanto à compensação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003275-14.2014.4.03.6121/SP

	2014.61.21.003275-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	MORPHO DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP122345 SABINE INGRID SCHUTTOFF e outro(a)
	:	SP220543 FELIPE GUERRA DOS SANTOS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00032751420144036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO DE APELAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. OMISSÃO PARCIALMENTE EXISTENTE. PIS. COFINS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. A União Federal, representada pela PFN, à qual compete a defesa dos interesses da Fazenda Nacional (art. 131, § 3º, da CF/88 combinado com o art. 15 do Decreto-Lei n.º 147/67), foi intimada da sentença, mediante carga dos autos, na data de 23/10/2015 e que o apelo foi protocolado em 28/10/2015. Desse modo, afasta-se a alegada intempestividade.
2. Existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, acolhem-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
3. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69 que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*".
4. Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos estados.



5. Embargos parcialmente acolhidos, para sanar a omissão apontada e, em caráter infringente, negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Relator para o acórdão

00062 AGRAVO LEGAL EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0015063-04.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.015063-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVADO(A)	:	IND/ BRASILEIRA DE ARTEFATOS DE CERAMICA IBAC S/A
ADVOGADO	:	SP230574 TATIANE MIRANDA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00150630420144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

#### PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 932, III, DO CPC. REMESSA OFICIAL. REANALISE DESCABIDA. JULGADO MANTIDO.

- Não merece guarida a irresignação da recorrente, dado que acerca da extinção do processo de execução há manifestação expressa ao informar a quitação da dívida. Sequer existe a fl. 154 aventada nas presentes razões recursais. Igualmente é descabido suscitar que não foi intimada da sentença, uma vez que consta a assinatura do procurador, à vista da intimação pessoal sobre o *decisum* que encerrou a demanda. Impertinente invocar o artigo 275, § 2º, do CPC/73, porquanto cuidava do rito sumário, inaplicável às lides executivas.
- Evidencia-se que não há comprovação de que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso III, do CPC, uma vez que os argumentos da parte não são suficientes para infirmar o julgado atacado. Inalterada a situação fática e devidamente enfrentados os argumentos deduzidos, naquilo que relevantes para a solução das questões controvertidas, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007065-17.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.007065-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	FUTURAMA RIBEIRAO PRETO COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG.	: 00070651720144036182 10F Vr SAO PAULO/SP
-----------	--

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONFIGURAÇÃO.

- De início, note-se que a sentença afastou a prescrição, ao fundamento de que: (...) *consta dos autos que a embargante aderiu a programa de parcelamento da dívida em 27/03/2000, tendo sido excluída em 01/01/2002 (fls. 335), ocasião em que reinicia a contagem do prazo prescricional. Assim, o parcelamento do débito tributário é ato inequívoco que importa no seu reconhecimento pelo devedor, interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN (...) Do exposto, chega-se à conclusão de que sendo o prazo prescricional de cinco anos (art. 174 do CTN) e tendo o protocolo da execução fiscal ocorrido em 07/10/2004, não houve prescrição dos créditos tributários.* Todavia, a embargante não impugnou tal fundamento e se cingiu a alegar que não decorreu o prazo prescricional contado da data da entrega da declaração em 18/05/98 até a data da citação (artigo 174 do CTN). Em casos como este se tem entendido que o recurso não merece ser conhecido, porquanto remanescem fundamentos suficientes para a manutenção da decisão, a atrair, por analogia, a incidência da Súmula nº 283 do Supremo Tribunal Federal, *verbis: é inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos.* Nesse sentido, confira-se: RE-AgR 611115, RICARDO LEWANDOWSKI, STF; AI-AgR 796770, LUIZ FUX, STF; AgRg no AREsp 145474 / GO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2012/0029700-8- 2ª Turma - rel. Min. HUMBERTO MARTINS, j. 08/05/2012, v.u., DJe 15/05/2012. Assim, não se conhece dessa parte do recurso.
- A apuração do IRPJ pelo lucro presumido é faculdade do contribuinte, que também tem a opção de efetuar-la pelo sistema do lucro real, no qual pode deduzir como custos os impostos incidentes sobre as vendas, nos quais se inclui o ICMS (artigo 41 da Lei nº 8.961/95). Todavia, se optou pela sistemática do lucro presumido, que tem por base a receita bruta, deve seguir o disposto no artigo 25 da Lei nº 9.430/96, que não prevê a dedução do ICMS.
- Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001211-27.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.001211-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	: TEXTIL SAO JOAO CLIMACO LTDA
ADVOGADO	: SP052694 JOSE ROBERTO MARCONDES e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00534004519974036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESISTÊNCIA HOMOLOGADA POR SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE RETOMADA DO CURSO PROCESSUAL POR MERA PETIÇÃO NOS AUTOS.

- A jurisprudência desta corte regional é uníssona no sentido de que: *ainda que não subsista o motivo que ensejou o pedido de desistência, posto que incabível a inscrição do débito em dívida ativa, o provimento judicial somente poderá ser desconstituído se demonstrada a existência de algum vício de nulidade, por meio do manejo da via adequada, ex vi, do art. 486 do Código de Processo Civil (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0009520-71.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 11/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/06/2015).* Nesse sentido, confira-se também: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 581068 - 0008370-84.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 08/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/09/2016; TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0018373-69.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0010930-10.1999.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 23/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2014)

- Na espécie, à vista dos fatos narrados, inviável retomar o andamento da execução, cuja sentença homologatória da desistência requerida pela própria exequente, já transitou em julgado, conforme precedentes citados.
- O artigo 486 do CPC/73 não incide no caso, à vista de que não foi apontado vício na decisão homologatória de desistência hábil a gerar sua nulidade.
- É verdade que o pedido de desistência não implica renúncia. Todavia, inexistente previsão legal de se dar continuidade a um processo extinto, cuja sentença transitou em julgado, por meio de mera petição de manifestação de interesse em seu prosseguimento. Para se atingir a finalidade almejada pela recorrente se faz necessária propositura de nova ação ou demonstração de vício da decisão, o que não ocorreu no caso concreto. Ademais, o disposto do artigo 612 do CPC/73 não tem o condão de alterar tal entendimento, à vista dos fundamentos expostos.
- Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017799-12.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.017799-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	INDUSTRIAS MECANICAS ALVARCO LTDA
ADVOGADO	:	SP120912 MARCELO AMARAL BOTURAO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00004848920064036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DECISUM QUE TRANSITOU EM JULGADO FIXOU OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO NESTA FASE PROCESSUAL.**

- A decisão que negou provimento à apelação interposta contra a sentença transitou em julgado, em 06/10/2008 (fls. 169), sem análise da questão relativa à verba de sucumbência, porquanto não houve insurgência nesse sentido.
- Assim, mantida a sentença pelo tribunal, inviável rediscutir a questão, à vista do fenômeno da coisa julgada.
- Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para afastar as condições estabelecidas na decisão recorrida e determinar o prosseguimento do cumprimento de sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018663-50.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.018663-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	MANUEL CRISTINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP149211 LUCIANO SOUZA DE OLIVEIRA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00135912820094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS. OFÍCIOS REQUISITÓRIOS EXPEDIDOS EM NOME DO ADVOGADO DO EXEQUENTE. POSSIBILIDADE.

- Não há violação aos artigos 471, 473 e 730 do CPC, 5º, incisos LIV e LV, da CF88 e 134 do Provimento CORE n.º 64/2005, posto que a expedição de requisitório em nome do causídico do exequente, para fins de recebimento dos honorários sucumbenciais, não altera o polo exequente, tampouco é matéria preclusa. Cuida de direito de natureza alimentar do advogado, que pode pleiteá-los por meio de expedição de precatório em seu favor, nos termos dos artigos 22, 23 e 24 da Lei n.º 8.906/94.
- A expedição de ofício requisitório em nome do patrono do agravado, para que levante o valor relativo aos honorários sucumbenciais, não encontra nenhum óbice legal, além de evitar o ajuizamento de demanda autônoma para a cobrança desse crédito.
- Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
 FERREIRA DA ROCHA  
 Juiz Federal Convocado

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0029878-23.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.029878-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	PADO S/A INDL/ COML/ E IMPORTADORA
ADVOGADO	:	PR019886 MARCELO DE LIMA CASTRO DINIZ
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE	:	SERGIO VLADIMIRSCHI
	:	ANA VLADIMIRSCHI
	:	FRANCISCO DEL RE NETTO
	:	FERRAGENS DEMELLOT S/A e outros(as)
	:	METALLO S/A
No. ORIG.	:	05266133019984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009019-59.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.009019-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OLGA VIEIRA PINTO
ADVOGADO	:	SP112797 SILVANA VISINTIN
APELADO(A)	:	DENOTA DECORACOES DE FESTAS E EVENTOS S/C LTDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COTIA SP
No. ORIG.	:	03.00.14577-0 1 Vr COTIA/SP

#### EMENTA

#### TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONFIGURAÇÃO.

- Determina o *caput* do artigo 174 do Código Tributário Nacional: *art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
- Considera-se constituído o crédito nas datas das entregas das declarações, que ocorreram em: a) 12/05/99 - declaração nº 0000.100.1999.90018711 (fls. 04 e 178); b) 12/11/99 - declaração nº 0000.100.1999.80164330 (fls. 06 e 178); c) 12/11/99 - declaração nº 0000.100.1999.40172310 (fls. 05 e 178); d) 27/09/19 - declaração nº 0340908 (fls. 04/06 do apenso e 177).
- No que tange à interrupção do prazo prescricional, deve-se ressaltar que o STJ decidiu, em sede de representativo de controvérsia, que, como norma processual, a alteração promovida no artigo 174, inciso I, do CTN pela LC 118/2005 tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório (*REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009*). Assim, no caso, à vista de que foram proferidos em 06/10/2003 e 14/10/2003 (fls. 08 e 08 do apenso), incide o artigo 174, inciso I, do CTN, na redação original, segundo a qual a prescrição se interrompe com a citação do devedor.
- Note-se que a existência de entendimento do STJ, proferido no REsp nº 1120295/SP, sob a sistemática do representativo de controvérsia, no sentido de que o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 219, §1º, do CPC/73, não afasta a questão constitucional relacionada ao tema. Sob tal perspectiva (constitucional), a propositura da ação não é hábil a interromper o prazo extintivo, pois o rol taxativo constante do artigo 174 do Código Tributário não contempla tal hipótese e, conforme disposto no artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, somente lei complementar pode dispor sobre matéria de prescrição tributária, razão pela qual, igualmente, não se aplica o artigo 8º, § 2º, da LEF (*AI no Ag 1037765/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, julgado em 02/03/2011, DJe 17/10/2011*).
- Ademais, ainda que assim não se entendesse, impõe-se atentar que o julgado do STJ citado não obsta a observância do disposto nos §§ 2º e 3º do artigo 219 do CPC/73.
- Outrossim, a corte superior consolidou entendimento segundo o qual os efeitos da citação retroagem à data da propositura da ação para fins de interrupção da prescrição, somente quando a demora é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário, a teor da Súmula 106/STJ (STJ - AgRg no AREsp 131367 / GO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0306329-1 - Ministro HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA - DJ: 19/04/2012 - DJe 26/04/2012).
- Na espécie, ocorreu o decurso do lustro legal, uma vez que a empresa foi citada em data posterior ao seu transcurso, somente em 17/11/2004 e 23/02/05 (fl. 13-A e fl. 17 do apenso). Portanto, descabida a aplicação do artigo 219, § 1º, do CPC/73, tanto pela questão constitucional citada, como porque a exequente não providenciou a localização da devedora nos prazos dos §§ 2º e 3º do mencionado dispositivo, e inviável o emprego da Súmula 106/STJ, à vista da ausência da promoção da citação da empresa no prazo. Anote-se que, a teor do que restou explicitado na sentença, cujo fundamento não foi refutado pela exequente, a demora para a realização dos atos judiciais não pode ser imputada exclusivamente ao Judiciário.
- Assim, a delonga do processo não decorreu exclusivamente do mecanismo Judiciário, mas da condução inadequada do feito, sob o aspecto da obtenção da interrupção do lustro.
- Dessa forma, ultrapassado o prazo superior a cinco anos sem qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição do crédito, justifica-se o desprovimento do recurso.

- À vista do reconhecimento da prescrição do crédito tributário, despicando o exame da aludida prescrição relativamente ao redirecionamento para o sócio.
- Remessa oficial e apelação desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030685-19.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.030685-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	JAIME PALMA PARRAS
ADVOGADO	:	SP063084 EUGENIO LUCIANO PRAVATO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00066981120108260539 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO INDEFERIDO. IMPUGNAÇÃO NA VIA ADMINISTRATIVA. CAUSA SUSPENSIVA DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. NULIDADE DA CDA RECONHECIDA. RECURSO DESPROVIDO.

- No presente pleito, os pedidos de restituição de débito, datados de 29/09/99, nos quais se requereu a compensação da dívida, atos inequívocos extrajudiciais, importam em reconhecimento do débito pelo devedor, consoante dispõe o artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, é causa interruptiva da prescrição do crédito tributário (REsp 1047176/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 28/09/2010).

- A corte superior firmou entendimento segundo o qual: *as impugnações, na esfera administrativa, a teor do CTN, podem ocorrer na forma de reclamações (defesa em primeiro grau) e de recursos (reapreciação em segundo grau) e, uma vez apresentadas pelo contribuinte, têm o condão de impedir o pagamento do valor até que se resolva a questão em torno da extinção do crédito tributário em razão da compensação.* Confira-se: EREsp 850.332/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2008, DJe 12/08/2008; AI 00135586320134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/09/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO.

- *In casu*, os pedidos de compensação datam de 29/09/99, momento em que houve a interrupção do quinquênio legal em relação às CDA em comento, e, de acordo com o entendimento jurisprudencial citado, o qual tem por fundamento o artigo 151, inciso III, do CPC, a exigibilidade do crédito estava suspensa quando ocorreram as inscrições dos débitos 14/09/2004 e 03/02/2005, à vista de que ainda não havia decisão definitiva acerca dos pedidos de compensação à época.

- Note-se que, segundo a jurisprudência, ainda que a impugnação ao indeferimento da compensação seja anterior à vigência da MP nº 135/2003, convertida na Lei nº 10.883/2003, deve ser reconhecida a suspensão da exigibilidade do crédito por força do disposto no próprio artigo 151, inciso III, do CTN.

- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0042661-23.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.042661-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	USINA BARRA GRANDE DE LENCOIS S/A
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG.	:	00105624320078260319 A Vr LENCOIS PAULISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRATOS CONFORME APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. CABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- O magistrado de primeiro grau julgou procedentes os embargos à execução fiscal e condenou a União ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais foram fixados em R\$ 3.500,00, conforme o §4º do artigo 20 do CPC/73 (fls. 396/400). Opostos embargos de declaração, restaram rejeitados (fls. 408/410). O Exmo. Des. Fed. André Nabarrete, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, não conheceu da remessa oficial e, com base no artigo 932, inciso IV, alínea "b", do Estatuto Processual Civil, negou provimento ao apelo interposto.

- Evidencia-se do *decisum* transcrito que a sucumbência foi arbitrada consoante apreciação equitativa pelo juiz, não atrelados ao valor da causa e em respeito à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que orienta no sentido de que, vencida a fazenda pública, a fixação da verba deverá ser feita equitativamente, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação, nem dos limites percentuais de 10% a 20%. Ademais, foi observado o artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73 e o valor da causa foi atribuída pelo próprio agravante em R\$ 3.000,00. Assim, inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas a questão controvertida e os argumentos deduzidos, a irrisignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005397-29.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.005397-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	SILMAR IMP/ EXP/ IND/ E COM/ EIReLi
ADVOGADO	:	SP231405 PEDRO GUILHERME MODENESE CASQUET e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00053972920154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. PIS. COFINS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

- Existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, acolhem-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69 que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*".
- Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou

receita do contribuinte, mas tributo devido aos estados.

4. Embargos acolhidos, para sanar a omissão apontada e, em caráter infringente, dar provimento à apelação da para autora, para julgar precedente ação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008133-20.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.008133-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	RCD EQUIPAMENTOS BLINDADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP252815 ELIAS JOSÉ ESPIRIDÃO IBRAHIM e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00081332020154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. PIS. COFINS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, acolhem-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistematização da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69 que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*".
3. Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos estados.
4. Tendo deixado a parte autora de carrear aos autos comprovantes de recolhimento do tributo discutido, para fins de apreciação do pedido de compensação do indébito, resta inviabilizado o acolhimento desse pleito.
5. Embargos acolhidos, para sanar a omissão apontada e, em caráter infringente, dar parcial provimento à apelação da parte autora, apenas para reconhecer o direito de excluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013908-16.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.013908-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	BERKLEY INTERNATIONAL DO BRASIL SEGUROS S/A



ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00139081620154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO PIS/COFINS SOBRE RECEITAS FINANCEIRAS. SENTENÇA DENEGATÓRIA DA SEGURANÇA. APELAÇÃO DA IMPETRANTE DESPROVIDA.

- O faturamento engloba as receitas oriundas do exercício das operações empresariais típicas. O alcance do referido termo não está definido na Lei Maior, mas tem sido construído pela jurisprudência do STF desde o FINSOCIAL e foi retomada no momento em que houve discussão quanto a alguns dispositivos da Lei Complementar nº 70/1991, inclusive em relação ao seu artigo 2º, o qual considerou faturamento a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza, razão pela qual foi proposta a Ação Direta de Constitucionalidade nº 1, em que o dispositivo foi declarado constitucional. Na oportunidade, foi ratificado o entendimento exarado anteriormente no Recurso Extraordinário nº 150.764, segundo o qual o faturamento não está adstrito às vendas acompanhadas de fatura, mas corresponde à receita bruta. Evidencia-se, desse modo, que tal sinonímia foi assentada numa interpretação conforme a Constituição. Dessa forma, deve ser reconhecida a legalidade das exações sobre o faturamento da apelada, entendido este como o resultado do exercício de suas atividades típicas, razão pela qual remanescem válidas as disposições dos §§ 5º e 6º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98. De outro lado, em relação ao produto decorrente da prestação de serviços outros, que não os relativos ao seu objeto social, é de rigor o reconhecimento da inexigibilidade do débito, à vista da declaração de inconstitucionalidade do artigo 3º da Lei nº 9.718/98 pelo Supremo Tribunal Federal.

- As questões relativas ao artigo 2º da Lei n. 9.718/98, MP n. 627/2013, LC n. 95/1998, artigo 966 do CC/02 e Parecer PGFN/CAT/N. 2773/2007, citados pela impetrante em seu apelo, não têm o condão de alterar o entendimento pelas razões explicitadas anteriormente.

- Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, *ex vi* do disposto no artigo 25 da Lei n. 12.016/09 e nas Súmulas n. 512 do Supremo Tribunal Federal e n. 105 do Superior Tribunal de Justiça.

- Negado provimento à apelação da impetrante.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00074 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016489-04.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.016489-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	SPI INTEGRACAO DE SISTEMAS LTDA
ADVOGADO	:	SP237805 EDUARDO CANTELLI ROCCA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00164890420154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SUSPENSÃO DO FEITO. DESNECESSIDADE. ART. 1.035, § 11, DO CPC. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- Observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Precedentes.

- A decisão recorrida, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, deu parcial provimento ao apelo interposto e ao reexame necessário, para reformar em parte a sentença e determinar a efetivação da compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS nos termos que explicita. Mantido o afastamento da incidência do ICMS na base de apuração das citadas contribuições. Foi considerada para tanto a jurisprudência da Corte Suprema no sentido do reconhecimento de que o ICMS não compõe a base de

cálculo para a incidência do PIS e da Cofins (RE n.º 574.706, com repercussão geral). Nesse contexto, não há se falar em permanência da validade da inclusão discutida (Leis n.º 10.637/02 e n.º 10.833/03) e afasta-se, também, a argumentação relativa às alíneas "b" e "c" do inciso I do artigo 195 da CF e LC n.º 116/2003, haja vista o entendimento firmado no julgamento mencionado, o qual fundamenta o *decisum* ora agravado.

- Assim, inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo interno **desprovido**.

[Tab]

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar** e **negar provimento ao agravo interno**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018810-12.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.018810-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	LABORATORIOS BALDACCI LTDA
ADVOGADO	:	RJ020904 VICENTE NOGUEIRA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00188101220154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. PIS. COFINS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. EMBARGOS ACOLHIDOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PREJUDICADOS.

1. Existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, acolhem-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE n.º. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema n.º. 69 que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*".
3. Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos estados.
4. Embargos da parte autora acolhidos, para sanar a omissão apontada e, em caráter infringente, dar provimento à sua apelação, para majorar os honorários advocatícios e fixa-los em 1% sobre o valor dado à causa atualizado.
5. Embargos de declaração da União Federal prejudicados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, prejudicar os embargos de declaração da União Federal e acolher os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004088-52.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.004088-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	ALADIM IND/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS DE MIRASSOL LTDA
ADVOGADO	:	SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00040885220154036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. PIS. COFINS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, acolhem-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69 que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*".
3. Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos estados.
4. Embargos acolhidos, para sanar a omissão apontada e, em caráter infringente, dar provimento à apelação da impetrante, para reconhecer o direito à compensação, observada a prescrição quinquenal e negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, tida por interposta.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004518-89.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.004518-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal André Nabarrete
AGRAVADO(A)	:	ARIOSTO CARLOS ROCHA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP317257 THIAGO VINICIUS RODRIGUES e outro(a)
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00045188920154036110 4 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA. EFEITOS DEVOLUTIVO E SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, CAPUT, CPC. § 1º, INCISO III. INAPLICABILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

- Agravo interno interposto pela União contra decisão que recebeu o recurso de apelação da parte autora nos efeitos devolutivo e suspensivo, nos termos do artigo 1.012 do CPC.
- Sustenta que o recurso deveria ter sido recebido apenas no efeito devolutivo, uma vez que a sentença extinguiu o feito sem resolução do mérito, aplicável, assim, o inciso III do § 1º, do artigo 1.012
- A aplicação do inciso antes mencionado restringe-se aos embargos do executado, situação diversa daquela que se apresenta nestes autos, porquanto se cuida de ação declaratória de inexigibilidade de crédito tributário.
- O recebimento do apelo nos efeitos legais é medida impositiva que independe de requerimento. Apenas o recebimento diverso do que prevê o caput do artigo 1012 do CPC é que deve ser expressamente pleiteado pelo apelante, com a indicação do fato que autoriza o descimen.
- Recurso desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo interno e manter a decisão agravada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005625-44.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.005625-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	TECNOCUBA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP133951 TEREZA VALERIA BLASKEVICZ e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00056254420154036119 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO PARCIALMENTE EXISTENTE. PIS. COFINS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DOS TRIBUTOS A SER COMPENSADO/RESTITUÍDO. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. Existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, acolhem-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistematização da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69 que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*".
3. Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos estados.
4. A impetrante deixou de carrear aos autos comprovantes de recolhimento do tributo discutido, para fins de apreciação do pedido de compensação do indébito, notadamente, por se cuidar de mandado de segurança, que não admite dilação probatória. Assim, mantenho o improvimento do recurso de apelação da impetrante ante a ausência de comprovação do tributo discutido.
5. Embargos parcialmente acolhidos, para sanar a omissão apontada.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000231-11.2015.4.03.6134/SP

	2015.61.34.000231-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	UNITIKA DO BRASIL IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO	:	SP108333 RICARDO HIDEAQUI INABA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00002311120154036134 1 Vr AMERICANA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. PIS. COFINS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, acolhem-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69 que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*".
3. Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos estados.
4. Embargos acolhidos, para sanar a omissão apontada e, em caráter infringente, dar provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente ação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000232-93.2015.4.03.6134/SP

	2015.61.34.000232-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	UNITIKA DO BRASIL IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO	:	SP108333 RICARDO HIDEAQUI INABA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00002329320154036134 1 Vr AMERICANA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. PIS. COFINS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, acolhem-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69 que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*".
3. Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos estados.
4. Embargos acolhidos, para sanar a omissão apontada e, em caráter infringente, dar provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente ação e determinar a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS e de CONFIS na parcela em que foi incluído o ICMS na base de cálculo das exações.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020654-59.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.020654-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	D & Z COMPUTACAO GRAFICA E EDITORA S/A
ADVOGADO	:	SP148975 ALESSANDRA PEDROSO VIANA e outro(a)
No. ORIG.	:	00206545920154036144 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Com relação à verba honorária, não obstante o disposto pelo art. 26 da Lei 6.830/80, perfeitamente cabível o pagamento de honorários, haja vista a executada constituir procurador, apresentando defesa anteriormente à extinção do feito.
2. Do mesmo modo, a previsão contida no art. 19, §1º, da Lei 10.522/02 não se aplica aos casos em que a desistência ocorre após a intervenção da parte executada.
3. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023287-43.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.023287-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	SIBRON SOCIEDADE INDL/ DE BRONZINAS E AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP097391 MARCELO TADEU SALUM e outro(a)
No. ORIG.	:	00232874320154036144 2 Vr BARUERI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40 DA LEF. CONFIGURAÇÃO.

- Conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada, sem baixa na distribuição, por motivo diverso daquele previsto no artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determinou o seu arquivamento, sem que haja a promoção de atos no processo, bem como sem a apresentação de causas suspensivas ou interruptivas da prescrição pelo exequente (*REsp 1102554/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 27.05.2009, DJe 08.06.2009*).
- Ao contrário do que firma a apelante, houve pedido de suspensão por 120 dias protocolado, em 02/05/2001 (fl. 92), deferido, em 23/08/2001 (fl. 93), com a seguinte determinação: "*Decorrido o prazo, sem manifestação, aguarde-se em arquivo, manifestação da parte interessada.*". A procuradora da fazenda nacional exarou "ciente" em 27/12/2001 (fl. 93). Não obstante tal prazo requerido, não se obteve a satisfação do crédito até a manifestação da credora, em 15/12/2016 (fl. 98), a qual se cingiu a refutar a ocorrência da prescrição intercorrente, todavia, sem apresentar causas interruptivas ou suspensivas do lustrro legal.
- Nas hipóteses em que o exequente requer a paralisação do feito, a jurisprudência tem entendido que é dispensável a sua intimação sobre

o deferimento de tal ato, bem como do arquivamento, porquanto se trata de ato subsequente e automático.  
- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento á apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003425-07.2015.4.03.6332/SP

	2015.63.32.003425-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE	:	INAAR DE SOUZA SILVA
ADVOGADO	:	SP064464 BENEDITO JOSE DE SOUZA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00034250720154036332 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos da parte autora e da União Federal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora e da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002798-50.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.002798-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO
ADVOGADO	:	SP120084 FERNANDO LOESER e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00064324320154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005848-84.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.005848-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	SIADREX IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO	:	SP116451 MIGUEL CALMON MARATA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
No. ORIG.	:	00070411420158260286 A Vr ITU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator



	2016.03.00.007768-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CONSORCIO GSA
ADVOGADO	:	SP118449 FABIO HIROSHI HIGUCHI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00090428820074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

	2016.03.00.008108-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	RRC COML/ ELETRICA LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00171185720144036182 9F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008969-23.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.008969-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	VALE DO TAMBAU IND/ DE PAPEL LTDA
ADVOGADO	:	SP240052 LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00021379320154036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CESSÃO DE CRÉDITO. COMPENSAÇÃO. PRECATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE

- Inicialmente, verifico que a preliminar da União no tocante à utilização de recurso incorreto não merece prosperar. Da decisão que rejeita a exceção de pré- executividade é cabível o recurso do agravo de instrumento, pois tem natureza de decisão interlocutória. Precedentes.

- O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170 do CTN e, regra geral, não suspende a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas o extingue após a verificação realizada pelo Fisco.

-A cessão de crédito é negócio jurídico por meio do qual o credor transfere o seu crédito a terceiro, denominado cessionário, que recebe o direito transmitido, com todos os acessórios e garantias, de maneira que passa a ser o credor da obrigação. Dessa forma, observadas as formalidades legais, a cessão de créditos transfere o direito ao cessionário, que passa a ter crédito próprio e não de terceiros.

-Evidencia-se que a lei autorizou a compensação entre os créditos e débitos atinentes a tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal (SRF). Não há previsão legal, nem constitucional, para a compensação de débitos tributários, com créditos precatórios, seja de natureza alimentar ou não. Saliente-se que, em matéria tributária, a compensação exige autorização legal e a observância das demais disposições da legislação tributária, quanto às condições e limites por ela admitidos, na forma do artigo 170 do CTN.

-Verifica-se não ser possível a compensação de créditos precatórios, com débitos tributários, o que justifica a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo de instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009129-48.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.009129-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA
ADVOGADO	:	SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES e outro(a)

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
PARTE RÉ	:	JUBSON UCHOA LOPES
ADVOGADO	:	AL004314 ANTONIO CARLOS FREITAS MELRO DE GOUVEIA e outro(a)
PARTE RÉ	:	JOAQUIM PACCA JUNIOR e outros(as)
	:	JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO
	:	BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO
	:	MOACIR JOAO BELTRAO BREDIA
PARTE RÉ	:	GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA
ADVOGADO	:	SP089700 JOAO LINCOLN VIOL e outro(a)
No. ORIG.	:	08021931619984036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00090 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011696-52.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.011696-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	JDMP GRAFICA E EDITORA LTDA
ADVOGADO	:	SP125734 ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00247212120134036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 932 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DA DÍVIDA. AUSENTE CONSOLIDAÇÃO. SUSPENSÃO DA LIIDE. DESCABIMENTO. PROSSEGUIMENTO DO FEITO ATÉ HOMOLOGAÇÃO DO BENEFÍCIO FISCAL. RECURSO DESPROVIDO.

- A teor do artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, o parcelamento é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário. Para a produção desse efeito, não basta o mero requerimento de adesão ao programa de benefício, mas é necessária a atinente consolidação ou homologação do pleito, que pode ser tácita ou expressa. O Superior Tribunal de Justiça pacificou tal entendimento, inclusive em sede de recurso representativo de controvérsia.

- Não obstante a documentação acostada, evidencia-se que o pedido de parcelamento ainda não foi consolidado, de forma que se apresenta prematuro deferir de imediato o pleito da recorrente. Verifica-se a falta de comprovação de que a solicitação refere-se ao

montante cobrado nestes autos, porquanto ausente respectiva identificação na documentação colacionada ao recurso. Não há que se falar em ofensa ao princípio da instrumentalidade das formas (artigo 277 do CPC), de modo que se impõe o prosseguimento regular do feito até que a executada obtenha a consolidação do benefício na via administrativa e comprove a suspensão da exigibilidade do débito.

- A recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o decisum teria violado o disposto no artigo 932, inciso IV, alínea b, do CPC, o que não é suficiente para infirmar o julgado atacado. Assim, inalterada a situação fática e devidamente enfrentados os argumentos deduzidos, naquilo que relevantes para a solução das questões controvertidas, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013330-83.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.013330-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	VALE CENTER ADMINISTRACAO E COM/ LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP103898 TARCISIO RODOLFO SOARES e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	AQUILA REGINA LEITE
	:	WILLY MESSIAS DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP103898 TARCISIO RODOLFO SOARES e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00098015620114036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014160-49.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.014160-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	ADALBERTO SALVADOR PERILO KUHL JUNIOR

ADVOGADO	:	SP163862 ADALBERTO SALVADOR PERILLO KUHL JÚNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00619671720144036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIAS QUE DEPENDEM DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- A exceção de pré-executividade pode ser utilizada nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. Esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça proferido no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo de controvérsia.

- Posteriormente, aquela corte editou, inclusive, a Súmula nº 393: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício **que não demandem dilação probatória**" (Primeira Seção, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009 - grifêi). Outros julgados do STJ também admitem que as **matérias exclusivamente de direito** possam ser suscitadas por meio de exceção de pré-executividade, mas igualmente desde que seja prescindível a dilação probatória.

- No caso dos autos, a matéria articulada depende da comprovação e deve ser levada ao conhecimento do juízo a quo em sede de embargos do devedor para que haja seu deslinde. A alegação de que não possuía rendimentos tributáveis ou de que a dívida tributária em cobrança foi constituída por declaração apresentada por terceiro desconhecido evidentemente demanda produção de prova. A aduzida demonstração de movimentação financeira não condizente com os valores dos tributos não permite, de plano, um juízo seguro acerca do alegado, de maneira que é inviável de ser analisada por meio de exceção de pré-executividade (*AINTARESP 201600953180, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/06/2016*).

- Agravo de instrumento desprovido, agravo regimental prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO e, em consequência, DECLARAR PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015124-42.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.015124-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	CHEMPACK COM/ E REPRESENTACOES LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP234168 ANDRE FELIPE FOGACA LINO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00130140620164036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO PERCEBIDA EM DECORRÊNCIA DE RESCISÃO DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. IRPJ. NÃO INCIDÊNCIA.

- O debate dos autos trata do imposto de renda sobre numerário previsto no artigo 27, alínea "j", da Lei n. 4.886/65, pago em decorrência de rescisão de contrato de representação comercial.

- *In casu*, foi trazida aos autos a cópia da notificação acerca da rescisão (fl. 12), cujo demonstrativo dos valores consta, à fl. 24, com a retenção correspondente a 15 %, a título de IRRF.

- No que concerne a essa matéria, o STJ já se pronunciou e, ao julgar o REsp 1317641/RS, reiterou que os valores pagos em decorrência de rescisão de contrato de representação comercial (nos moldes do acima mencionado - artigo 27, alínea "j", da Lei n. 4.886/65), têm natureza indenizatória e, portanto, não se sujeitam à tributação pelo IR.

- Agravo de instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018786-14.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018786-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	VERA LUCIA RAMOS DE CAMARGO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00066141420144036110 2 Vr SOROCABA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACEN-JUD. LIBERAÇÃO. VALORES IRRISÓRIOS. NECESSIDADE DE ANUÊNCIA DA FAZENDA.

- A cobrança da dívida ativa é regida pela Lei nº 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil, observadas as regras segundo as quais a execução deve ser realizada no interesse do credor (artigo 797 do CPC) e a penhora deve recair sobre bens suficientes à garantia da execução fiscal (artigo 831 do CPC).
- Os artigos 11 da LEF, bem como 835 e 854 do Estatuto Processual Civil estabelecem em seu conjunto que o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira, prefere aos demais bens nas execuções judiciais. Entretanto, referidas disposições devem ser aplicadas em consonância com o artigo 836 do Diploma Processual.
- A fazenda pública é isenta de custas e para que haja liberação da construção deve haver sua aquiescência.
- Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão que determinou o desbloqueio da penhora de valor considerado ínfimo pelo juízo *a quo*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021768-98.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.021768-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	INDUSTRIAS DE PAPEL R RAMENZONI S/A
ADVOGADO	:	SP196793 HORACIO VILLEN NETO

ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP
No. ORIG.	:	98.00.00004-2 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Relator para o acórdão

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022172-52.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.022172-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	DRACENA COM/ DE PRODUTOS OTICOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP342209 JURACI ALTINO DE SOUZA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	:	00046378720148260168 1 Vr DRACENA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RECONHECIMENTO PARCIAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Determina o *caput* do artigo 174 do Código Tributário Nacional: *art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
- No caso, em relação ao processo administrativo nº 10835.202036/2005-80 verificam-se os vencimentos das obrigações ocorridos no período compreendido entre 03/2003 a 01/2004 (fls. 20/21 vº). Interrompido o prazo prescricional, em 13/09/2006, e mantida a exigibilidade suspensa até 10/02/2007, bem como em 04/12/2009, cuja suspensão perdurou até 04/08/2011 (fl. 21 vº), em razão de solicitações de parcelamentos, considera-se que a contagem do lustro legal reiniciou em 05/08/2011, à vista das causas interruptivas.
- No tocante ao de nº 10835-450353/2004-20, o qual versa sobre a modalidade "SIMPLES", relativos aos vencimentos de 12/01/1998 a 10/12/2002, destacam-se as seguintes informações constantes dos elementos coligidos: a) os documentos de fls. 28 vº/35 vº indicam que houve a constituição do crédito tributário com a entrega das declarações entre 21/05/1998 a 19/05/2003. Consta adesão ao PAES em 28/07/2003 (fl. 14 vº), o qual foi encerrado em 06/06/2005 (fl. 15); b) em 13/09/2006 o contribuinte aderiu ao PAEX-120-SIMPLES (fl. 16 vº), encerrado em 17/10/2009. Segundo o artigo 1º, § 3º, da Medida Provisória nº 303/2006, o parcelamento aplicava-se à totalidade dos débitos apurados segundo o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES; c) em 03/12/2009 houve parcelamento nos termos da Lei nº 11.941/09 e em 21/06/2010 houve declaração total de débitos, nos termos da lei nº 11.941/09, cujo parcelamento foi cancelado em 29/12/2011 (fls. 17 e 17 vº).
- No que tange à interrupção do prazo prescricional, deve-se ressaltar que o STJ decidiu, em sede de representativo de controvérsia, que, como norma processual, a alteração promovida no artigo 174, inciso I, do CTN pela LC 118/2005 tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório (*REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009*). Assim, no caso, à vista de que o feito foi ajuizado em 25/06/2014 (fl. 07), incide o artigo 174, inciso I, do CTN, na nova redação, segundo a qual a prescrição se interrompe com a deliberação para a citação.
- Não obstante a ausência de informação acerca da data do despacho citatório, consideradas as disposições dos artigos 189 e 190 do

CPC/1973, os quais determinam que os autos sejam remetidos à conclusão em 24h a contar do recebimento e os atos processuais executados em 48h, não se constata a ocorrência do fenômeno extintivo, exceto para o vencido em 12/01/1998, porquanto o feito executivo foi ajuizado tempestivamente em 25/06/2014 (fl. 07).

- Assim, à vista das causas interruptivas explicitadas, somente se reconhece prescrito o crédito tributário vencido em 12/01/1998, constituído em 21/05/1998, mediante a entrega da declaração (fl. 28 vº), já que transcorrido mais de cinco anos até a primeira causa interruptiva decorrente da adesão ao PAES em 28/07/2003 (fl. 14 vº). Para os demais, não transcorreu o interregno quinquenal entre a constituição do crédito e a primeira causa interruptiva, bem assim entre esta e a segunda interrupção do prazo prescricional até o ajuizamento da ação.

- Agravo de Instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento para determinar o regular prosseguimento da execução, excluído o crédito tributário vencido em 12/01/1998, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014717-69.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.014717-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVADO(A)	:	CLINK COM/ DE IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	SP273919 THIAGO PUGINA e outro(a)
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00147176920164036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SUSPENSÃO DO FEITO. DESNECESSIDADE. ART. 1.035, § 11, DO CPC. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. MULTA. DESCABIMENTO.

- Observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Precedentes.

- A decisão recorrida, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, deu provimento ao apelo interposto, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para declarar o direito de a impetrante/agravada proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, bem como de compensar o *quantum* pago a maior no período requerido, com as limitações que explicita. Foi considerada para tanto a jurisprudência da Corte Suprema no sentido do reconhecimento de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins (RE n.º 574.706, com repercussão geral). Nesse contexto, não há se falar em permanência da validade da inclusão discutida (Leis n.º 10.637/02 e n.º 10.833/03) e afasta-se, também, a argumentação relativa às alíneas "b" e "c" do inciso I do artigo 195 da CF e LC n.º 116/2003, haja vista o entendimento firmado no julgamento mencionado, o qual fundamenta o *decisum* ora agravado.

- Assim, inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Não merece guarida o pedido de condenação da UF à multa do § 4º do artigo 1.021 do CPC, apresentado pela parte recorrida, visto que não está caracterizada no caso a hipótese prevista na mencionada norma.

- Agravo interno **desprovido**.

[Tab]

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar** e **negar provimento** ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA



00098 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017490-87.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.017490-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	GLOBAL TAXI AEREO LTDA
ADVOGADO	:	SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00174908720164036100 9 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. ART. 5º, INC. XXXIV, DA CF. ARTS. 205 E 206 DO CTN. POSSIBILIDADE ENQUANTO VIGENTE A SUSPENSÃO DOS P.A. DISCRIMINADOS. RECURSO PROVIDO.

- É assegurado ao contribuinte o direito à expedição de certidão na qual constem todos os atos e fatos constantes de seu cadastro, notadamente aqueles relativos a procedimentos ou dívidas (art. 5º, inc. XXXIV, alínea "b", da CF; arts. 205 e 206 do CTN). No caso concreto, foi reconhecida a suspensão dos processos administrativos n.º 10611.721.059/2013-23 e n.º 11975.720.090/2014-61, com a consequente determinação de expedição da certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, nos termos requeridos pela impetrante. Argumenta a UF em seu apelo que a apelada apenas faz jus à emissão requerida desde que os débitos concernentes aos processos administrativos mencionados sejam os únicos óbices existentes e enquanto vigentes as causas de suspensão das respectivas exigibilidades, tópico que requer faça parte da sentença. Observo que assiste razão à apelante, visto que, como se verifica dos documentos de fls. 247/255, existem outros débitos em nome da apelada/impetrante junto à RFB, fato que poderá ensejar a eventual expedição de certidões indevidas, no caso de errônea interpretação do estabelecido no julgado, conforme acertadamente assinalado pelo MPF no parecer de fls. 265/266, do qual se destaca o seguinte trecho: *A condenação incondicional contida na sentença - muito embora proferida em mandado de segurança em que se discutiu apenas os débitos constituídos através dos processos administrativos fiscais n.ºs 10611.721.059/2013-23 e 11975.720.090/2014-61 - pode gerar a expedição de certidões indevidas, pela má interpretação do comando judicial.*

- **Remessa oficial e apelo providos.**

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao apelo interposto** e à **remessa oficial**, para que passe a constar da sentença que a impetrante faz jus à emissão da CPD-EN desde que os débitos constituídos por meio dos P.A. n.º 10611.721.059/2013-23 e n.º 11975.720.090/2014-61 constituam os únicos óbices existentes e enquanto vigentes as causas de suspensão das respectivas exigibilidades. Mantido, no mais, o julgado recorrido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00099 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019833-56.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.019833-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVADO(A)	:	TWB IND/ E COM/ DE PRODUTOS PLASTICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP196924 ROBERTO CARDONE e outro(a)
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00198335620164036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SUSPENSÃO DO FEITO. DESNECESSIDADE. ART. 1.035, § 11, DO CPC. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- Observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Precedentes.
- Ademais, o próprio STJ, ao julgar matéria análoga (exclusão do ICMS da base de apuração do PIS/COFINS), modificou seu posicionamento para adotar a posição definida pelo recente julgado do STF (AgInt no AREsp 380698/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 28/06/2017). Frise-se ainda que eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Assim, não merece guarida o pleito preliminar de suspensão do presente feito.
- A decisão recorrida, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, deu provimento ao apelo interposto, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para declarar o direito de a impetrante/agravada proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, bem como de compensar o *quantum* pago a maior no período requerido, com as limitações que explicita. Foi considerada para tanto a jurisprudência da Corte Suprema no sentido do reconhecimento de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins (RE n.º 574.706, com repercussão geral). Nesse contexto, não há se falar em permanência da validade da inclusão discutida (Leis n.º 10.637/02 e n.º 10.833/03) e afasta-se, também, a argumentação relativa às alíneas "b" e "c" do inciso I do artigo 195 da CF e LC n.º 116/2003, haja vista o entendimento firmado no julgamento mencionado, o qual fundamenta o *decisum* ora agravado.
- Consignou o *decisum* agravado ainda que o STJ reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF, ao tratar-se de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança. No caso em apreço, pretende a impetrante/agravada a compensação do montante pago a maior a título de PIS/COFINS e foram juntados documentos comprobatórios do pagamento das mencionadas contribuições, como também restou assinalado. Desse modo, não há se falar em imprescindibilidade da apresentação do pagamento da exação estadual.
- Assim, inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.
- Agravo interno **desprovido**.

[Tab]

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar** e **negar provimento** ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000720-92.2016.4.03.6108/SP

	2016.61.08.000720-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	CICERA FERREIRA BARBOSA
ADVOGADO	:	MS009303 ARLINDO PEREIRA DA SILVA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00007209220164036108 2 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. APREENSÃO DE VEÍCULO. PENA DE PERDIMENTO. RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO NÃO COMPROVADA. DESPROPORCIONALIDADE ENTRE VALOR DO BEM E DAS MERCADORIAS APREENDIDAS. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO.

- O pedido de reconhecimento da desobediência aos artigos 2º da Lei n.º 9.784/99 e 7º, §2º, do Decreto n.º 70.235/72 pela autoridade coatora não pode ser conhecido nesta sede, pois não foi desenvolvido qualquer argumento para demonstrar de que maneira seriam aplicados ao caso concreto.
- O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento reiterado de que a aplicação da pena de perdimento, como forma de reparação de dano ao erário, somente pode ocorrer quando for comprovado o envolvimento do proprietário do bem na prática da infração.
- Ausente o vínculo entre o proprietário com o condutor, relativamente a eventual participação na infração fiscal, é de rigor o afastamento da pena de perdimento imposta.

- Não é aplicável a pena de perdimento do veículo quando houver desproporção entre o seu valor e o dos bens transportados, conforme entendimento firmado pelo STJ.

- Apelação parcialmente conhecida e provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe provimento para conceder a ordem e afastar a pena de perdimento aplicada ao veículo GM Celta, placas HSG 5252, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00101 AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001536-66.2016.4.03.6143/SP

	2016.61.43.001536-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVANTE	: REFRATARIOS PAULISTA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00015366620164036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- Argumenta a agravante/impetrante que juntou documentação a demonstrar que recolheu os valores que julgava devidos a título de PIS/COFINS. Constata-se, contudo, que os documentos acostados não se afiguram aptos à demonstração exigida, visto que, como afirmado pela própria agravante, trata-se de *planilha demonstrativa, a título exemplificativo*. Ademais, ao contrário do alegado, não se verifica nos autos a juntada de recibos de entrega (DACON). Outrossim, foi assinalado no *decisum* agravado que o STJ reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF, o que não ocorreu no caso concreto. A alegação de que o objetivo do *mandamus* é a declaração do direito de proceder à compensação ou restituição do montante indevidamente pago não afasta a necessidade da efetiva comprovação do recolhimento do tributo, como explicitado. As argumentações concernentes à Súmula n.º 213/STJ e ao artigo 369 do CPC não têm o condão de infirmar o entendimento exarado.

- Assim, inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo interno **desprovido**.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00102 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000027-65.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.000027-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: IPCA ISMAEL PULGA CONSULTORES ASSOCIADOS LTDA -EPP
ADVOGADO	: SP183410 JULIANO DI PIETRO e outro(a)

AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00075141820144036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 932 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA *ON LINE*. DIREITO DO CREDOR. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

- A partir da vigência da Lei nº 11.382/2006, que modificou o artigo 655, inciso I, e acrescentou o 655-A, ambos da lei processual civil/73, a penhora *on line* pelo BACEN-JUD é considerada medida preferencial à satisfação da dívida executada e é perfeitamente possível a recusa da nomeação de bens à penhora que desatenda à ordem do artigo 11 da LEF.

- A agravante ofereceu à penhora títulos da dívida agrária, o que não atende à ordem de preferência legal, de forma que a recusa da exequente não pode ser tida por imotivada. Não há ofensa aos princípios da efetividade, da menor onerosidade ou do devido processo legal.

- A recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o decisum teria violado o disposto no artigo 932, inciso IV, alínea b, do CPC, o que não é suficiente para infirmar o julgado atacado. Assim, inalterada a situação fática e devidamente enfrentados os argumentos deduzidos, naquilo que relevantes para a solução das questões controvertidas, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000690-14.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.000690-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	FAURECIA EMISSIONS CONTROL TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	PR015275 GILVAN ANTONIO DAL PONT e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00011670920154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS PERICIAIS FIXADOS. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE O VALOR É EXORBITANTE. RECURSO DESPROVIDO.**

- O perito esclareceu as razões que fundamentaram a estimativa dos honorários relativos ao seu trabalho: análise de todos os documentos relativos a dois exercícios para a verificação de entradas, saídas, lançamentos contábeis, fiscais e financeiros, com vista à apuração dos impostos; necessidade de diligências na sede do autor da ação, a qual se localiza em cidade diversa de sua residência, situação que impõe maiores despesas com deslocamento. Em sentido oposto, a agravante não comprovou o contrário, ou seja, não trouxe aos autos elementos capazes de infirmar a qualidade e a complexidade do trabalho a ser elaborado, dado que se limitou a argumentar que o valor fixado é exorbitante e desproporcional ao serviço prestado e que não se comprovou o número de horas necessário, bem como os custos diretos e indiretos envolvidos, além de a perícia exigir apenas a análise dos documentos acostados aos autos.

- Considerados a fundamentação e o precedente colacionado, justifica-se a manutenção da decisão agravada.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
FERREIRA DA ROCHA  
Juiz Federal Convocado

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000713-57.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.000713-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: SERGIO SACCAB
ADVOGADO	: SP234821 MICHEL FARINA MOGRABI e outro(a)
AGRAVADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 05079236019924036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- De acordo com o artigo 40, *caput* e §§, da LEF, o juiz, de ofício, pode suspender o curso do processo durante o período em que o devedor ou seus bens não forem localizados e, nessa situação, deve ser dada vista dos autos à exequente. No caso concreto, por meio do despacho de fl. 52 o magistrado, em 12/03/1996, remeteu os autos ao arquivo, nos termos do artigo 40, "caput", da LEF, bem assim determinou a suspensão do curso da execução depois de decorrido um ano, na forma do § 2º. Embora tenha determinado a intimação, o ato não foi realizado, de maneira que não restaram satisfeitas as exigências legais.

- Assim, a exequente não foi regularmente intimada da remessa dos autos ao arquivo, situação que contraria ao disposto na referida norma.

- A simples determinação de vista à exequente sem sua efetiva intimação não satisfaz o comando do artigo 40, §1º, c.c. o artigo 25, ambos da LEF.

- Não é caso no qual o próprio exequente requereu a paralisação do feito, de modo que inaplicável o entendimento jurisprudencial no sentido de ser dispensável a sua intimação sobre o deferimento do pleito, bem como do arquivamento.

- Relativamente à alegação de inconstitucionalidade do artigo 40 da LEF, esta corte já decidiu que a "*norma não trata de prescrição enquanto hipótese de extinção do crédito tributário, ou seja, não se relaciona com o aspecto substancial da obrigação tributária, mas cuida apenas de questão procedimental, possibilitando que a decretação da prescrição se dê ex officio, a cujo respeito não se exige para fins de regulamentação lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b" da Constituição Federal*" (AC nº 0002899-33.2002.4.03.6126, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior). Assim, por ser norma de direito processual, a sua incidência é imediata, de modo que é aplicável às execuções em curso, eis que, repise-se, é regra dos processos de execução fiscal, válida para qualquer cobrança objeto do rito da Lei nº 6.830/80.

- Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
FERREIRA DA ROCHA  
Juiz Federal Convocado

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001704-33.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.001704-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LAERT COLLELA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP191583 ANTONIO CARLOS ANTUNES JUNIOR e outro(a)
EMBARGANTE	:	PEDRO LUIZ PIMENTA ROSSARI
ADVOGADO	:	SP191583 ANTONIO CARLOS ANTUNES JUNIOR e outro(a)
INTERESSADO	:	CENTRAL DE ABASTECIMENTO AGROLAR LTDA
ADVOGADO	:	SP049004 ANTENOR BAPTISTA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05224086019954036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VERIFICAÇÃO. ACOLHIMENTO SEM MODIFICAÇÃO DO JULGADO. CONTRADIÇÃO. NÃO CONSTATAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Quanto aos declaratórios opostos pro Pedro Luiz Pimenta Rossari, verifica-se a omissão apontada, uma vez que não houve pronunciamento sobre a questão do artigo 85 do CPC de 2015 suscitada em contraminuta. Passa-se à análise.
- Constata-se que a decisão agravada foi proferida, em 19.10.2015, para acolher exceção de pré-executividade, a fim de: i) reconhecer a ausência de responsabilidade tributária do excipiente (Pedro Luiz Pimenta Rossari) e determinar a sua exclusão apenas do polo passivo da execução fiscal principal (0522408-60.1995.403.6182), dado que não faz parte da relação processual da execução em apenso (0522591-31.1995.403.6182); ii) condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios ao excipiente no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), em consonância com a disposição contida no 4º, do artigo 20 do CPC; e iii) de ofício, a ausência de responsabilidade tributária de Laert Collela e determinar a sua exclusão do polo passivo da ação da execução principal e apenso. Opostos embargos de declaração pela exequente, foram rejeitados, em 20.10.2016. Verifica-se, destarte, que a decisão que fixou os honorários advocatícios foi dada quando ainda estava em vigor o Código de Processo Civil de 1973, bem como foi mantida pela decisão que rejeitou os declaratórios. Sob esse aspecto, portanto, a questão atinente aos honorários advocatícios foi devolvida a esta corte à luz do CPC de 1973, de maneira que é inaplicável o artigo 85, §§º e 3º, do Código de Processo Civil de 2015. Ademais, a contraminuta de agravo de instrumento não é meio hábil para impugnar a decisão agravada, hipótese em que o embargante Pedro Luiz Pimenta Rossari deveria ter recorrido do *decisum* após sua publicação.
- Quanto aos embargos declaratórios opostos pela União, não se constata a contradição apontada. Restou bem esclarecido que a dissolução da devedora se deu de maneira regular, uma vez que realizado distrato social perante a JUCESP, bem como não houve a comprovação de nenhuma hipótese para a responsabilização dos sócios, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN, o que não se confunde a possibilidade de cobrança da dívida, que subsiste, conforme trecho que destaco: "(...) *Relativamente à dissolução irregular da empresa, dispõe a Súmula 435/STJ: "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço: REsp 1144607/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 29/04/2010; AgRg no Ag 1113154/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 05/05/2010; AgRg no Ag 1229438/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 20/04/2010; REsp n.º 513.912/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005; REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010). No caso dos autos, resta afastada a irregularidade no encerramento da devedora, uma vez que procedeu ao distrato social na Junta Comercial, em 03.01.1996 (fls. 243/246). Assim, comunicou sua paralisação ao órgão competente e deu publicidade ao ato. Nesse sentido: (TRF 3ª Região - AI 00296777020114030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 454004 - Relator: JUIZ CONVOCADO VENILTO NUNES - Quarta Turma - TRF3 CJI DATA: 13/02/2012). O distrato social não exige a devedora do cumprimento de seu dever legal de pagar o tributo devido, uma vez que, mesmo dissolvida, a obrigação subsiste e pode ser cobrada (artigos 51, 1.036, 1.102, 1.103 a 1.112 do CC, 207, 219 da Lei n.º 6.404/76 e 123 e 134, inciso VII, e 204 do CTN). Contudo, não foi comprovada pela exequente nenhuma causa estabelecida no artigo 135, inciso III, do CTN, para a responsabilização dos sócios gestores, que procederam ao encerramento de maneira regular e deu a devida publicidade a esse ato. (...)"*
- Assim, não se verifica a contradição apontada. Saliente-se que os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação da decisão à tese defendida pelo embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 1.022, combinado com o 489, § 1º, ambos do Código de Processo Civil (EDcl no REsp 1269048/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01.12.2011, v.u., DJe 09.12.2011).
- Embargos de declaração opostos por Pedro Luiz Pimenta Rossari, acolhidos, a fim de sanar a omissão apontada, sem modificação do julgado e embargos de declaração opostos pela União rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos por Pedro Luiz Pimenta Rossari, a fim de sanar a omissão apontada, sem modificação do julgado e rejeitar os embargos de declaração opostos pela União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
FERREIRA DA ROCHA  
Juiz Federal Convocado

00106 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0032898-27.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.032898-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
PARTE AUTORA	: JOAO DE LUCCA FILHO
ADVOGADO	: SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
PARTE RÉ	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	: 00042686920128260619 A Vr TAQUARITINGA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBA PERCEBIDA A TÍTULO DE "GARANTIA SEMESTRAL DE SALÁRIO". NÃO INCIDÊNCIA. SISTEMÁTICA DO REGIME DE COMPETÊNCIA. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

- Os valores pagos por liberalidade do empregador têm natureza remuneratória e, portanto, sujeitam-se à tributação. Ao contrário, sobre as indenizações pagas em contexto de rescisão de contrato de trabalho e previstas em convenções trabalhistas, não deve incidir o imposto de renda, conforme disposto no artigo 39, inciso XX, do RIR/99. Destarte, dada a evidência no sentido de que a verba garantia semestral de salários não tenha sido percebida em decorrência de liberalidade do empregador (mas sim por obrigação assumida em convenção coletiva de trabalho - fl. 25), conclui-se que se trata de quantum indenizatório, a afastar a incidência da exação.
- IR incidente sobre montante acumulado. É certo que deverá incidir o imposto de renda, nos termos do artigo 153, inciso III, da Constituição Federal e dos artigos 43 a 45, 116 e 144 do Código Tributário Nacional, pois os valores em debate têm natureza de renda e representam acréscimo patrimonial. Contudo, é ilegítima a cobrança com a alíquota da época do pagamento do montante acumulado e sobre a totalidade da importância. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o indébito deverá ser calculado com a incidência do imposto sob o regime de competência, consideradas, ainda, as declarações de ajuste anual dos autores no período, a fim de compor a base de cálculo que irá determinar a faixa de incidência. Saliente-se que não se trata de aplicação do artigo 12-A da Lei nº 7.713/1988, mas do artigo 12 da mesma lei, com relação ao qual não há que se falar em negativa de vigência ou de validade nem em afronta ao art. 97 da Constituição Federal (Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal), pois, como visto, tal norma determina o momento de incidência do imposto de renda, no caso de rendimentos auferidos acumuladamente, e não a sua forma de cálculo, razão pela qual igualmente não se cogita de aplicação equitativa *contra legem*.
- IR sobre juros de mora. Os juros decorrem de verbas trabalhistas pagas em contexto de contrato de trabalho rescindido (na própria inicial tal fato foi noticiado - fl. 11, bem como a especificação da verba à fl. 25 confirma que o motivo de seu pagamento é justamente a demissão do empregado). O Superior Tribunal de Justiça já julgou recurso representativo da controvérsia referente à cobrança de imposto de renda nessa situação e concluiu ser caso de não incidência (REsp 1.227.133/RS). Dessa forma, o imposto de renda não pode ser cobrado sobre os juros moratórios.
- Honorários advocatícios. Considerados o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a natureza e o valor da demanda (R\$ 40.700,00 em 16.01.2013 - fl. 18), justifica-se a manutenção dos honorários advocatícios fixados na sentença, uma vez que propicia remuneração adequada e justa ao profissional.
- Negado provimento à remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.  
FERREIRA DA ROCHA  
Juiz Federal Convocado

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033277-65.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.033277-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ARTHUR CAR PECAS E SERVICOS LTDA
No. ORIG.	:	00050747220028260161 A Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONFIGURAÇÃO.

- Determina o *caput* do artigo 174 do Código Tributário Nacional: *art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

- A constituição do crédito exequendo ocorreu com a confissão espontânea em 10/04/1997.

- O STJ decidiu, em sede de representativo de controvérsia, que, como norma processual, a alteração promovida no artigo 174, inciso I, do CTN pela LC 118/2005 tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório (*REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009*). Assim, no caso, à vista de que o despacho citatório foi proferido em 10/04/2002, incide o artigo 174, inciso I, do CTN, na redação original, segundo a qual a prescrição se interrompe com a citação do devedor.

- A existência de entendimento do STJ, proferido no REsp nº 1120295/SP, sob a sistemática do representativo de controvérsia, no sentido de que o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 219, §1º, do CPC/73, não afasta a questão constitucional relacionada ao tema. Sob tal perspectiva (constitucional), a propositura da ação não é hábil a interromper o prazo extintivo, pois o rol taxativo constante do artigo 174 do Código Tributário não contempla tal hipótese e, conforme disposto no artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, somente lei complementar pode dispor sobre matéria de prescrição tributária (AI no Ag 1037765/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, julgado em 02/03/2011, DJe 17/10/2011). Ainda que assim não se entendesse, impõe-se atentar que o julgado do STJ citado não obsta a observância do disposto nos §§ 2º e 3º do artigo 219 do CPC/73.

- A corte superior consolidou entendimento segundo o qual os efeitos da citação retroagem à data da propositura da ação para fins de interrupção da prescrição, somente quando a demora é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário, a teor da Súmula 106/STJ (STJ - AgRg no AREsp 131367 / GO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0306329-1 - Ministro HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA - DJ: 19/04/2012 - DJe 26/04/2012).

- Na espécie, ocorreu o decurso do lustro legal, uma vez que inexistiu citação. Portanto, descabida a aplicação do artigo 219, § 1º, do CPC/73, tanto pela questão constitucional citada, como porque a exequente não providenciou a localização da devedora nos prazos dos §§ 2º e 3º do mencionado dispositivo, e inviável o emprego da Súmula 106/STJ, à vista da desídia da fazenda que não promoveu a citação da empresa no prazo, eis que diante das tentativas frustradas de localização da empresa, deixou de promover a citação por edital no momento oportuno. Dessa forma, ultrapassado o prazo superior a cinco anos sem qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição do crédito, justifica-se o desprovimento do recurso.

- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001180-54.2017.4.03.6105/SP

	2017.61.05.001180-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	KIRIN PLAST REPRESENTACAO COM/ IMP/ E EXP/ EIReLi
ADVOGADO	:	SP307887 BRUNO MARTINS LUCAS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00011805420174036105 5 Vr CAMPINAS/SP



## EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APRECIÇÃO DE EMBARGOS. INEXISTÊNCIA DE GARANTIA. INADMISSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRENTE.

1. A Súmula Vinculante 28/STF trata da vedação à imposição de depósito prévio para ajuizamento de demanda tendente a questionar crédito tributário, o que não se confunde com a garantia do juízo para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução.
2. O art. 16, §1º, da Lei de Execuções Fiscais, prevê a necessidade de garantia da dívida para a admissão dos Embargos à Execução.
3. Desnecessária a garantia do total da dívida, mas a legislação pertinente a exige expressamente para a apresentação dos Embargos.
4. Acrescente-se não haver que se falar em cerceamento de defesa, uma vez que os embargos à execução não são o único meio de defesa da executada, podendo se valer, ainda, da ação de conhecimento (anulatória ou desconstitutiva), e da exceção de pré-executividade.
5. Apelo improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005318-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: CRISTIANO DE BEM CARDOSO

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL GONTIJO MAGALHAES - SP172327, VALERIA APARECIDA DE SOUZA - SP357014

AGRAVADO: MINISTERIO DA AGRICULTURA, PECUARIA E ABASTECIMENTO, INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE VIRACOPOS EM CAMPINAS - SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Cristiano de Bem Cardoso** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava determinação para a imediata liberação do animal objeto da LI nº 18/0182859-2, com a permissão de sua imediata remoção para o Centro de Treinamento – Haras Don Quixote (Id. 5042967 dos autos de origem).

O agravante aduz, em suma, que:

a) sem qualquer motivo que não uma suposta divergência de interpretação dos critérios que serão adotados para futuro registro genealógico do animal perante a Associação Brasileira de Criadores do Cavalo Quarto de Milha - ABQM, o MAPA indeferiu a certificação zootécnica do animal e não forneceu a autorização que referido órgão ministerial deveria realizar junto à autoridade coatora, para a fins de emissão definitiva da LI – licença de importação;

b) os trâmites pendentes para a liberação do animal no aeroporto são meramente burocráticos, basicamente a emissão definitiva da licença de importação e o pagamento dos tributos e taxas aduaneiros, porém a autoridade impetrada, se furta a realizá-lo em razão do indeferimento por parte do MAPA da emissão definitiva da licença de importação;

c) a ausência da certificação zootécnica indeferida pelo Ministério da Agricultura e Planejamento – MAPA não está em nada vinculada à saúde, metrologia, segurança pública, proteção ao meio ambiente, controles sanitários, fitossanitários e zoossanitários, mas, sim, é apenas um documento que em tese leva o animal a se enquadrar ou não nos critérios de importação estabelecidos no regulamento do Serviço de Registro Genealógico da raça Quarto de Milha;

d) a decisão do MAPA, que indefere a licença de importação não está fundamentada, pois não permite ao agravante o conhecimento dos motivos que levaram à não emissão da certificação zootécnica e a consequente retenção do animal no Aeroporto de Viracopos;

e) não há “*pertinência lógica*” entre se sujeitar um animal a persistir recluso na alfandega do aeroporto e as supostas irregularidades nos critérios de importação estabelecidos no regulamento do Serviço de Registro Genealógico aprovado pelo MAPA em 27/09/17;

f) as Instruções Normativas nº 01 de 29, de dezembro de 2009, e IN nº 09, de 03 de abril de 2017, são os únicos dispositivos normativos invocados no parecer que indeferiu a certificação zootécnica e, outrossim, lastreou a determinação de retorno do animal ao país de origem e, assim, o óbice à liberação do animal restringe-se apenas às supostas irregularidades nos critérios de importação estabelecidos no regulamento do Serviço de Registro Genealógico aprovado pelo MAPA em 27/09/17;

g) não há qualquer motivo plausível que obrigue a devolução do animal ao país de origem, pois não se verifica a presença de nenhum dos requisitos previstos no art. 46 da Lei nº 12.715/2012;

h) o exercício à atividade econômica do agravante (artigo 170 da CF/88) foi abusivamente tolhido e é flagrante a desproporção entre eventuais equívocos formais e infrações sem qualquer lesão ao erário eventualmente cometida pelo agravante.

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, decorrente da necessidade de cuidados especiais com o animal, o que somente pode ser ministrado em um centro de treinamento adequado.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

*"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

*(...)"*

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

*"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.*

*§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.*

*§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."*

*Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:*

(...)

*II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;*

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

Cuida-se na origem de mandado de segurança por meio do qual o impetrante objetiva o direito líquido e certo de viabilizar o exercício de sua atividade econômica por meio da finalização da importação dos Estados Unidos da América de uma égua da raça Quarto de Milha denominada *Miss Ray Gun*.

Em consulta às informações prestadas nos autos de origem constata-se que, após a chegada do animal ao Brasil, em 13.01.2018 (Importação n.º AWB 36969008402) – registro SISCOMEX-MANTRA IMPORTAÇÃO – Id. 5015926), somente em 25.01.18 foram apresentados os documentos para o seu desembaraço aduaneiro, oportunidade na qual foi verificada a ausência de autorização de embarque na licença de importação (LI 18/0182859-2) e da certificação zootécnica, razão pela qual foi lavrado o Termo de Ocorrência n.º 257.1/2018/TO-SVAAVCP, do qual foi dada ciência ao importador (Id. 5015926, página 10 dos autos de origem). Não tomadas as providências para a regularização da documentação no prazo estabelecido (itens 14 e 14.1 da IN n.º 36/2006), foi expedido Termo de Notificação Fiscal n.º 024/2018 – EQDEX ALF/VCP, do qual o impetrante tomou ciência, em 19.02.2018, para que fosse promovida a devolução do animal ao país de origem (Id. 5015926, página 21 dos autos de origem).

Antes da análise da questão, necessário se faz uma digressão acerca das normas aplicáveis ao caso específico e da conduta da ABQM. O Memorando MAPA n.º 25/2018/SEFIP-SP/DDA-SP/SFA-SP/MAPA (Id. 5169905 dos autos de origem) esclarece que, nos termos dos artigos 2º e 11 da Instrução Normativa IN n.º 09/2017 (que revogou a IN n.º 01/2009), para a importação de equídeos serão sempre observados os critérios estabelecidos por essa norma e os especiais de acordo com as raças ou a destinação, nos termos do Regulamento do Serviço de Registro Genealógico, cuja elaboração e aprovação são de competência do Conselho Deliberativo Técnico – CDT (artigo 16, item I, do decreto n.º 8.236/2014 – SEI 4273116) da associação, aprovado pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento. Para a obtenção da certificação zootécnica, o importador deverá apresentar à respectiva associação da raça do animal os documentos previstos no artigo 3º da IN. n.º 09/2017, entre os quais está o comprovante de desempenho do animal conforme exigido para cada raça e, para a emissão de autorização de importação, o importador deverá apresentar à Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento – SFA a) o requerimento de autorização de importação de animais vivos; b) cópia da fatura pró-forma; e c) certificação técnica emitida pela associação autorizada ou pela CBH (artigo 5º da IN n.º 09/2017). Sem qualquer evidência de protocolo pelo importador ou de seu representante legal na SFA-SP relativamente à importação da égua “Miss Rey Gun”, o representante do impetrante compareceu à Superintendência do MAPA em São Paulo, em 10.01.2018, onde alegou ter prévia aprovação por parte da Associação Brasileira de Criadores de Cavalos Quarto de Milha – ABQM e que já havia realizado o pagamento da emissão da certificação zootécnica, bem como foi orientado pessoalmente e por e-mail pelos auditores do SEFIP/DDA/SFA-SP a não embarcar a égua “Miss Rey Gun” antes de obtidas todas as autorizações necessárias. Em 17.01.2018 (quando a égua já estava no Brasil), a ABQM protocolou solicitação (SEI 3917603) para que o MAPA autorizasse a emissão da certificação zootécnica para o animal importado, porém foi orientada pelo MAPA por meio de documentos (SEI 3917694, 3919912 e 3935767), reuniões e telefonemas, que a certificação zootécnica, conforme previsão legal, é emitida pela própria associação pela figura do superintendente técnico e que somente poderá ser emitida se o animal atender aos critérios definidos no regulamento do Serviço de registro Genealógico da associação que foi aprovada pelo MAPA, em 27.09.2017 (SEI 3263430), uma vez que os critérios anteriores definidos pela IN n.º 01/2009 foram revogados, razão pela qual não cabe ao MAPA nenhum tipo de autorização que contrarie o regulamento da associação, mas apenas fiscalizar a observância dos critérios de aprovação zootécnica. Por fim, o presidente do Conselho Deliberativo Técnico da ABQM alegou que não iriam aprovar a solicitação de importação da égua “Miss Rey Gun”, pois o interessado protocolou o pedido na associação apenas em 2018 e que as mudanças nas exigências de importação foram amplamente divulgadas (Id. 5169905 dos autos de origem).

Extraí-se desse cenário que o impetrante não logrou obter na própria associação da raça quarto de milha (ABQM) a certificação zootécnica para a importação da égua “Miss Rey Gun” (artigo 5º da IN n.º 09/2017), razão pela qual não obteve licença para sua importação, a teor do artigo 15, inciso II, da IN SRF n.º 680/2006 (Id. 5015926). Dessa forma, diferentemente do que alega o agravante, o animal não aguarda liberação para sua nacionalização, mas, sim, devolução ao país de origem, dado que a importação não foi autorizada, com fundamento na legislação zoosanitária, na forma do artigo 46 do Decreto n.º 12.715/12, *verbis*:

*“Art. 46. O importador de mercadoria estrangeira cuja importação não seja autorizada por órgão anuente com fundamento na legislação relativa a saúde, metrologia, segurança pública, proteção ao meio ambiente, controles sanitários, fitossanitários e zoossanitários fica obrigado a devolver a mercadoria ao exterior, no prazo de até 30 (trinta) dias da ciência da não autorização.*”

Portanto, não se trata de uma questão de entrave ao livre exercício da atividade econômica (artigo 170 da CF/88), de pagamento de impostos, taxas e outras verbas devidas à Receita Federal do Brasil ou sanitária para fins de nacionalização do animal, senão de preenchimento dos requisitos legais para a licença de importação (certificação zootécnica), o que o recorrente não logrou comprovar no âmbito administrativo, tampouco no judicial. Não se verifica, destarte, nenhum ato coator praticado pela autoridade impetrada.

Assim, ausente o *fumus boni iuris*, desnecessária a análise do *periculum in mora*, uma vez que, por si só, não é suficiente para a concessão da medida requerida.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal**.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008154-04.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO WEHBY - SP172046

AGRAVADO: AUTO POSTO SAO FELIPE LTDA

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008154-04.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO WEHBY - SP172046

AGRAVADO: AUTO POSTO SAO FELIPE LTDA

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Nacional e Biocombustíveis - ANP contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em sede de execução fiscal, que indeferiu a inclusão dos sócios no polo passivo da ação.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a executada teve a quebra declarada no processo nº 0074201-23.2001.8.26.0100. Diante dos indícios de cometimento de crime falimentar, houve oferecimento de denúncia em face de 67 (sessenta e sete) pessoas, dentre elas, os sócios e administradores da empresa executada, quais sejam, Srs. Airton de Freitas e José Roberto Barbosa. Desta forma, entende que é legítima o redirecionamento da execução em face dos sócios administradores, uma vez que indícios de cometimento de crime falimentar.

Foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008154-04.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO WEHBY - SP172046

AGRAVADO: AUTO POSTO SAO FELIPE LTDA

## VOTO

A execução fiscal subjacente ao presente recurso tem por objeto dívida ativa não-tributária, decorrente de multa com fundamento no Decreto nº 3552/00, art. 1º, Regulamento Técnico nº 06/99, Lei nº 9847/99, art. 3º, XI, Portaria ANP nº 116/00, inciso II.

Primeiramente é de se ressaltar que quanto a possibilidade de inclusão de sócio no polo passivo quando se tratar de dívida não tributária, o tema não comporta maiores digressões, uma vez o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1371128 /RS, de Relatoria do Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014), submetido à sistemática do artigo 543-C do antigo CPC, assentou ser possível a responsabilização do sócio -gerente pelos débitos da sociedade executada em caso de dissolução irregular, quando se tratar de dívida não tributária, o que ocorre no presente caso.

Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.*

*1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.*

*2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio -gerente".*

*3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a*

*1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.*

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n.6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrigli, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma,

Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1371128 /RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

Entretanto, a simples devolução de AR com a informação de não-localização do devedor não presume citação, sendo imprestável como prova para se pleitear a inclusão do sócio.

Daí porque indispensável a comprovação da citação do executado, se necessária pelo Oficial de Justiça ou por via editalícia, ou certidão do Oficial de Justiça atestando a não localização da empresa executada no seu domicílio fiscal.

Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO -GERENTE. LIMITES. AR T. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.

2. O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes. Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido."

(AGRESP 1129484, Primeira Turma, Agresp 200901426286, Benedito Gonçalves, Dje Data: 26/03/2010)."

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435/STJ).

Destarte, a certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indício bastante de dissolução irregular, apta a ensejar o redirecionamento da execução (STJ, AGRESp n. 175282, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF3, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).

Na hipótese dos autos, conforme ressaltado pela decisão agravada, a instauração da ação penal por crime falimentar na esfera da justiça estadual, não foi capaz de apurar a efetiva responsabilidade dos sócios, por atos de gestão fraudulenta, ante a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, tendo a referida ação sido remetida ao arquivo, conforme consulta ao sistema processual informatizado do TJSP.

Assim, não tendo sido demonstrada a prática de atos de gestão com excesso de poderes com infração à lei, contrato ou estatuto social pelos sócios Airton de Freitas e José Roberto Barbosa, não é cabível a sua inclusão no polo passivo do feito.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIOS DE OCORRÊNCIA DE CRIME FALIMENTAR. NÃO COMPROVAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A execução fiscal subjacente ao presente recurso tem por objeto dívida ativa não-tributária, decorrente de multa com fundamento no Decreto nº 3552/00, art. 1º, Regulamento Técnico nº 06/99, Lei nº 9847/99, art. 3º, XI, Portaria ANP nº 116/00, inciso II.



2. Primeiramente é de se ressaltar que quanto a possibilidade de inclusão de sócio no polo passivo quando se tratar de dívida não tributária, o tema não comporta maiores digressões, uma vez o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1371128 /RS, de Relatoria do Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014), submetido à sistemática do artigo 543-C do antigo CPC, assentou ser possível a responsabilização do sócio -gerente pelos débitos da sociedade executada em caso de dissolução irregular, quando se tratar de dívida não tributária, o que ocorre no presente caso.

3. Nos termos da Súmula nº 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

4. Na hipótese dos autos, conforme ressaltado pela decisão agravada, a instauração da ação penal por crime falimentar na esfera da justiça estadual, não foi capaz de apurar a efetiva responsabilidade dos sócios, por atos de gestão fraudulenta, ante a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, tendo a referida ação sido remetida ao arquivo, conforme consulta ao sistema processual informatizado do TJSP.

5. Assim, não tendo sido demonstrada a prática de atos de gestão com excesso de poderes com infração à lei, contrato ou estatuto social pelos sócios Airton de Freitas e José Roberto Barbosa, não é cabível a sua inclusão no polo passivo do feito.

6. Agravo de instrumento improvido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002764-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: JOSE DEMETRIO PONTALTI

Advogados do(a) AGRAVANTE: AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE - SP24923, EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL - SP84362, MARCO ANTONIO DE MELLO - SP210503

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002764-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: JOSE DEMETRIO PONTALTI

Advogados do(a) AGRAVANTE: AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE - SP24923, EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL - SP84362, MARCO ANTONIO DE MELLO - SP210503

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### RELATÓRIO

Embargos de declaração opostos por José Demétrio Pontalti (Id. 1039418) contra acórdão que, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento (Id. 951574).

Alega-se, em síntese, que o acórdão foi omissivo quanto à análise das certidões que atestam a inexistência de bens deixados pelo coexecutado falecido, bem como de testamentos, inventário e arrolamento, de maneira que não existe espólio para ser incluído no polo passivo da demanda.

Manifestação da parte adversa (Id. 1042160).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002764-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: JOSE DEMETRIO PONTALTI

Advogados do(a) AGRAVANTE: AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE - SP24923, EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL - SP84362, MARCO ANTONIO DE MELLO - SP210503

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

O julgado não apresenta a omissão apontada. Todas as questões suscitadas por ocasião das razões do agravo de instrumento foram analisadas expressamente, de maneira clara e direta, notadamente a relativa à inexistência de bens deixados pelo coexecutado falecido (Id. 486886 e 486889), cujo espólio se pretende incluir no polo passivo da execução, conforme trecho que destaco:

*“Saliente-se que a alegada inexistência de bens e, em consequência, de inventário, não obsta a inclusão do espólio para que a exequente busque a satisfação de seu crédito.”*

Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação da decisão à tese defendida pelo embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 1.022, combinado com o 489, § 1º, ambos do Código de Processo Civil (EDcl no REsp 1269048/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01.12.2011, v.u., DJe 09.12.2011).

Ante o exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- O julgado não apresenta a omissão apontada. Todas as questões suscitadas por ocasião das razões do agravo de instrumento foram analisadas expressamente, de maneira clara e direta, notadamente a relativa à inexistência de bens deixados pelo coexecutado falecido, cujo espólio se pretende incluir no polo passivo da execução.

- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação da decisão à tese defendida pelo embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 1.022, combinado com o 489, § 1º, ambos do Código de Processo Civil (EDcl no REsp 1269048/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01.12.2011, v.u., DJe 09.12.2011).

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA (Relator)., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011271-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: RAIZEN ENERGIA S.A

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELA CRISTINA FAGGION BARBIERI TORREZAN - SP279975

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

## RELATÓRIO

Agravo interno interposto por **Raízen Energia S/A** (Id. 1040575) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, não conheceu do agravo de instrumento (Id. 926720).

Alega-se, em síntese, que:

a) embora taxativas as hipóteses das decisões contra as quais caberá agravo de instrumento, é possível a interpretação extensiva de cada um dos seus tipos;

b) aplica-se por interpretação extensiva o disposto no parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que os embargos à execução são uma fase da execução e que tem por finalidade ilidir a presunção de liquidez e certeza do título executivo em cobrança.

Contraminuta apresentada (Id. 1356510).

É o relatório.

## VOTO

A decisão recorrida não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, restou consignado que o novo Código de Processo Civil alterou substancialmente a sistemática do agravo de instrumento, pois passou a admitir sua interposição apenas nas hipóteses taxativamente previstas em seu artigo 1.015 ou expressamente referidas em lei (inciso XIII). O legislador, portanto, *deliberadamente* retirou do ordenamento a possibilidade de que toda e qualquer decisão interlocutória possa ser combatida por tal via recursal. A alteração da sistemática recursal significou mudança de paradigma quanto à recorribilidade das interlocutórias. No CPC de 1973, a regra era a possibilidade de interposição do agravo contra todos os provimentos dessa natureza, inclusive na forma retida. No atual diploma processual, contudo, verifica-se eleita a excepcionalidade da apresentação do agravo, posto que firmado rol taxativo para tal irresignação. Pode-se dizer, em outras palavras, ser a atual regra o não cabimento do agravo de instrumento, ressalvados os temas explicitamente contemplados nos incisos do artigo 1.015 da atual Lei Adjetiva Civil. De conseguinte, o indeferimento de prova pericial não é impugnável por meio de agravo de instrumento e deverá ser tratada em sede de preliminar de apelação, nos moldes do artigo 1.009, § 1º, do CPC - normativo que, inclusive, é explícito ao prever que as matérias não passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento não serão cobertas pela preclusão. Saliente-se que os embargos à execução fiscal tem natureza de ação de conhecimento, na qual se debate o mérito da dívida em cobrança, e não de execução onde são praticados atos expropriatórios tendentes à satisfação do crédito fundado em título dotado de liquidez, certeza e exigibilidade, o que afasta a intenção de se aplicar ao caso o parágrafo único do artigo 1.015 do CPC por interpretação extensiva.

Dessa forma, denota-se que a recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso III, do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. ARTIGO 932, INCISO III, DO CPC. INDEFERIMENTO DE PROVA. DECISÃO NÃO RECORRÍVEL POR MEIO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TAXATIVIDADE. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 1.015 DO CPC. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO. NATUREZA DE AÇÃO DE CONHECIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

- A decisão recorrida não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, restou consignado que o novo Código de Processo Civil alterou substancialmente a sistemática do agravo de instrumento, pois passou a admitir sua interposição apenas nas hipóteses taxativamente previstas em seu artigo 1.015 ou expressamente referidas em lei (inciso XIII). O legislador, portanto, *deliberadamente* retirou do ordenamento a possibilidade de que toda e qualquer decisão interlocutória possa ser combatida por tal via recursal. A alteração da sistemática recursal significou mudança de paradigma quanto à recorribilidade das interlocutórias. No CPC de 1973, a regra era a possibilidade de interposição do agravo contra todos os provimentos dessa natureza, inclusive na forma retida. No atual diploma processual, contudo, verifica-se eleita a excepcionalidade da apresentação do agravo, posto que firmado rol taxativo para tal irrisignação. Pode-se dizer, em outras palavras, ser a atual regra o não cabimento do agravo de instrumento, ressalvados os temas explicitamente contemplados nos incisos do artigo 1.015 da atual Lei Adjetiva Civil. De conseguinte, o indeferimento de prova pericial não é impugnável por meio de agravo de instrumento e deverá ser tratada em sede de preliminar de apelação, nos moldes do artigo 1.009, § 1º, do CPC - normativo que, inclusive, é explícito ao prever que as matérias não passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento não serão cobertas pela preclusão. Saliente-se que os embargos à execução fiscal tem natureza de ação de conhecimento, na qual se debate o mérito da dívida em cobrança, e não de execução onde são praticados atos expropriatórios tendentes à satisfação do crédito fundado em título dotado de liquidez, certeza e exigibilidade, o que afasta a intenção de se aplicar ao caso o parágrafo único do artigo 1.015 do CPC por interpretação extensiva.

- Dessa forma, denota-se que a recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso III, do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento agravo interno, nos termos do voto do Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008569-84.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: NOVA EUROPAMOTORS COMERCIO DE VEICULOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP1807450A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008569-84.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: NOVA EUROPAMOTORS COMERCIO DE VEICULOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP1807450A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Agravo interno interposto por **Nova Europa Motors Comércio de Veículos Ltda.** (Id. 881691) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, não conheceu do agravo de instrumento (Id. 755514).

Alega-se, em síntese, que:

a) embora taxativas as hipóteses das decisões contra as quais caberá agravo de instrumento, é possível a interpretação extensiva, sobretudo no caso em apreço, no qual a realização de prova pericial é imprescindível ao julgamento do mérito;

b) a decisão afronta os princípios da colegialidade (direito da parte de ter o seu recurso apreciado por um órgão colegiado), bem como o do duplo grau de jurisdição e da ampla defesa.

Contraminuta apresentada (Id. 1282877).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008569-84.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: NOVA EUROPAMOTORS COMERCIO DE VEICULOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP1807450A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

A decisão recorrida não conheceu do agravo de instrumento, nos termo do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, restou consignado que o novo Código de Processo Civil alterou substancialmente a sistemática do agravo de instrumento, pois passou a admitir sua interposição apenas nas hipóteses taxativamente previstas em seu artigo 1.015 ou expressamente referidas em lei (inciso XIII). O legislador, portanto, *deliberadamente* retirou do ordenamento a possibilidade de que toda e qualquer decisão interlocutória possa ser combatida por tal via recursal. A alteração da sistemática recursal significou mudança de paradigma quanto à recorribilidade das interlocutórias. No CPC de 1973, a regra era a possibilidade de interposição do agravo contra todos os provimentos dessa natureza, inclusive na forma retida. No atual diploma processual, contudo, verifica-se eleita a excepcionalidade da apresentação do agravo, posto que firmado rol taxativo para tal irresignação. Pode-se dizer, em outras palavras, ser a atual regra o não cabimento do agravo de instrumento, ressalvados os temas explicitamente contemplados nos incisos do artigo 1.015 da atual Lei Adjetiva Civil. De conseguinte, descabido cogitar qualquer analogia ou similitude do caso em apreço com os incisos do mencionado dispositivo. Assim, a *quaestio* deverá ser tratada em sede de preliminar de apelação, nos moldes do artigo 1.009, § 1º, do CPC - normativo que, inclusive, é explícito ao prever que as matérias não passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento não serão cobertas pela preclusão, o que afasta a alegação de que há violação aos princípios do duplo grau de jurisdição e da ampla defesa. Destarte, a decisão que trata do indeferimento da prova pericial, porquanto não consta do rol do transcrito dispositivo, não pode ser objeto de agravo de instrumento, de maneira que não deve ser conhecido. Por fim, saliente-se que não houve nenhuma violação ao princípio da colegialidade, dado que o artigo 932, inciso III, do CPC autoriza o não conhecimento do recurso por decisão singular. Ademais, este recurso submeterá a questão à apreciação desta Quarta Turma.

Dessa forma, denota-se que a recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso III, do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. ARTIGO 932, INCISO III, DO CPC. INDEFERIMENTO DE PROVA. DECISÃO NÃO AGRAVÁVEL. ARTIGO 1.015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TAXATIVIDADE. RECURSO DESPROVIDO.



- A decisão recorrida não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, restou consignado que o novo Código de Processo Civil alterou substancialmente a sistemática do agravo de instrumento, pois passou a admitir sua interposição apenas nas hipóteses taxativamente previstas em seu artigo 1.015 ou expressamente referidas em lei (inciso XIII). O legislador, portanto, *deliberadamente* retirou do ordenamento a possibilidade de que toda e qualquer decisão interlocutória possa ser combatida por tal via recursal. A alteração da sistemática recursal significou mudança de paradigma quanto à recorribilidade das interlocutórias. No CPC de 1973, a regra era a possibilidade de interposição do agravo contra todos os provimentos dessa natureza, inclusive na forma retida. No atual diploma processual, contudo, verifica-se eleita a excepcionalidade da apresentação do agravo, posto que firmado rol taxativo para tal irrisignação. Pode-se dizer, em outras palavras, ser a atual regra o não cabimento do agravo de instrumento, ressalvados os temas explicitamente contemplados nos incisos do artigo 1.015 da atual Lei Adjetiva Civil. De conseguinte, descabido cogitar qualquer analogia ou similitude do caso em apreço com os incisos do mencionado dispositivo. Assim, a *quaestio* deverá ser tratada em sede de preliminar de apelação, nos moldes do artigo 1.009, § 1º, do CPC - normativo que, inclusive, é explícito ao prever que as matérias não passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento não serão cobertas pela preclusão, o que afasta a alegação de que há violação aos princípios do duplo grau de jurisdição e da ampla defesa. Destarte, a decisão que trata do indeferimento da prova pericial, porquanto não consta do rol do transcrito dispositivo, não pode ser objeto de agravo de instrumento, de maneira que não deve ser conhecido. Por fim, saliente-se que não houve nenhuma violação ao princípio da colegialidade, dado que o artigo 932, inciso III, do CPC autoriza o não conhecimento do recurso por decisão singular. Ademais, este recurso submeterá a questão à apreciação desta Quarta Turma.

- Dessa forma, denota-se que a recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso III, do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento agravo interno, nos termos do voto do Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5000272-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

IMPETRANTE: JOSE GERALDO DO CARMO

Advogado do(a) IMPETRANTE: JOSE GERALDO DO CARMO - SP139531

IMPETRADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO, JUIZ DE DIREITO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) IMPETRADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP2313550A

---

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5000272-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

IMPETRANTE: JOSE GERALDO DO CARMO

Advogado do(a) IMPETRANTE: JOSE GERALDO DO CARMO - SP139531

IMPETRADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO, JUIZ DE DIREITO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) IMPETRADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP2313550A

## RELATÓRIO

Agravo interno interposto por **José Geraldo do Carmo** (Id. 492769) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, não conheceu do agravo de instrumento (Id. 468917).

Alega-se, em síntese, que:

a) a r. decisão contraria o julgamento do RE 595332, com repercussão geral reconhecida pelo plenário do STF, julgado em 31/08/2016, tema 258 (*O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 258 da **repercussão geral**, deu provimento ao recurso extraordinário para assentar a competência da Justiça Federal, devendo o processo retornar à 5ª Vara Federal de Curitiba, fixada tese nos seguintes termos: **Compete à Justiça Federal processar e julgar ações em que a Ordem dos Advogados do Brasil, quer mediante o Conselho Federal, quer seccional, figure na relação processual.** Falou pela Ordem dos Advogados do Brasil Seccional do Paraná o Dr. Oswaldo Pinheiro Ribeiro Júnior. Ausentes, justificadamente, o Ministro Gilmar Mendes, e, neste julgamento, o Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente). Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia (Vice-Presidente). Plenário, 31.08.2016*);

b) no caso dos autos, a Seccional da OAB/SP, está no polo passivo da ação, o que atrai a competência desta Corte.

Sem contraminuta (Id. 688968).

É o relatório.

---

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5000272-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

IMPETRANTE: JOSE GERALDO DO CARMO

Advogado do(a) IMPETRANTE: JOSE GERALDO DO CARMO - SP139531

IMPETRADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO, JUIZ DE DIREITO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) IMPETRADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP2313550A

## VOTO

A decisão recorrida indeferiu liminarmente a inicial, nos termos do artigo 10 da Lei nº 12.016/09. Nesse sentido, restou consignado que a autoridade acoimada coatora está vinculada à Justiça estadual e o ato que praticou não foi no exercício de delegação de competência federal, dado que não se cuida de ação previdenciária ou executivo fiscal. Logo, inviável o prosseguimento do *mandamus* nesta corte. Não bastasse, o ato que o impetrante indica como ilegal – indeferimento de tutela provisória – é passível de ser impugnado por recurso próprio, *ex vi* do artigo 1015, inciso I, do CPC. Em decorrência, descabe a utilização do *writ*, como expressamente prevê o inciso II do artigo 5º da Lei nº 12.016/09. Resta evidente, destarte, que não houve afronta ao RE 595332, com repercussão geral reconhecida pelo plenário do STF, dado que este representativo cuida de matéria diversa da debatida neste recurso.

Dessa forma, denota-se que a recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no 10 da Lei nº 12.016/09, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação explicitada, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA. INICIAL INDEFERIDA LIMINARMENTE. ARTIGO 10 DA LEI Nº 12.016/09. AUTORIDADE ACOIMADA COATORA VINCULADA À JUSTIÇA ESTADUAL. ATO NÃO PRATICADO NO EXERCÍCIO DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

- A decisão recorrida indeferiu liminarmente a inicial, nos termos do artigo 10 da Lei nº 12.016/09. Nesse sentido, restou consignado que a autoridade acoimada coatora está vinculada à Justiça estadual e o ato que praticou não foi no exercício de delegação de competência federal, dado que não se cuida de ação previdenciária ou executivo fiscal. Logo, inviável o prosseguimento do *mandamus* nesta corte. Não bastasse, o ato que o impetrante indica como ilegal – indeferimento de tutela provisória – é passível de ser impugnado por recurso próprio, *ex vi* do artigo 1015, inciso I, do CPC. Em decorrência, descabe a utilização do *writ*, como expressamente prevê o inciso II do artigo 5º da Lei nº 12.016/09. Resta evidente, destarte, que não houve afronta ao RE 595332, com repercussão geral reconhecida pelo plenário do STF, dado que este representativo cuida de matéria diversa da debatida neste recurso.

- Dessa forma, denota-se que a recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no 10 da Lei nº 12.016/09, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação explicitada, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo interno desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento agravo interno, nos termos do voto do Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014105-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: RAUL GOMES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CASSIANO GARAY SILVA - MS10445

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014105-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: RAUL GOMES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CASSIANO GARAY SILVA - MS10445

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **Raul Gomes da Silva** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava ordem judicial para compelir a autoridade coatora a antecipar a colação de grau do impetrante no Curso de Letras Português/Espanhol do *campus* de Coxim da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul e, conseqüentemente, que emitisse o certificado de conclusão de curso de graduação ou o respectivo diploma, sob pena de multa diária, ao fundamento de que há falta de interesse de agir, uma vez que não há prova do ato coator, na medida em que o requerimento administrativo negado pretendia a abreviação do Curso de Letras Português/Espanhol, ao passo que a liminar objetiva a antecipação da colação de grau (Id. 940819, página 42).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) é fato que pleiteou no âmbito administrativo apenas a abreviação do curso, no entanto, a antecipação da colação de grau é consequência necessária e natural, de maneira que não há como se dissociá-las, sob pena de o primeiro pedido perder totalmente a sua razão de ser;

b) o entendimento adotado pelo juízo não observa que ambos os pleitos estão atrelados e que o fato de não haver pedido explícito da antecipação da colação de grau no pedido administrativo não impossibilita a sua busca via liminar, justamente por ser ínsita à abreviação do curso;

c) as razões do *decisum* impugnado estão revestidas de excesso de formalismo, pois afastam a pertinência do pedido por não constar explicitamente a antecipação da colação de grau, o que não observa a instrumentalidade do processo e a finalidade buscada, além de ser medida desarrazoada e desproporcional.

A antecipação da tutela recursal pleiteada foi indeferida (Id. 1029192).

Sem contraminuta.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (Id. 1087631).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014105-76.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: RAUL GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CASSIANO GARAY SILVA - MS10445  
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

## VOTO

Estabelece o artigo 2º da Resolução n.º 316/2013 da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, *verbis*:

*“Art. 2º É facultado ao acadêmico solicitar dispensa de cursar disciplinas que integram a matriz curricular de seu curso, com justificativa de extraordinário rendimento acadêmico, mediante avaliação específica aplicada por Banca Examinadora, para abreviação da duração do curso de graduação para um tempo inferior ao mínimo previsto no Projeto Pedagógico do Curso, de acordo com a legislação em vigor.”*

Verifica-se que é possível ao acadêmico pleitear dispensa de cursar disciplinas que integram a matriz curricular de seu curso, com a finalidade de abreviar sua duração para um tempo inferior ao mínimo previsto no respectivo projeto pedagógico. Extraí-se dessa redação que a abreviação do curso não traz nenhuma consequência obrigatória ou lógica, a não ser antecipar o seu fim e isso pode se dar em razão de inúmeros motivos, sejam profissionais, pessoais ou administrativos. Nessa última hipótese, na qual se enquadra a antecipação da colação de grau, deveria o impetrante ter feito também esse pleito administrativamente, pois se cuida de um ato administrativo distinto do primeiro (abreviação do curso) e não uma mera consequência sua. Dessa forma, irretocável o *decisum* agravado, sob o aspecto de que não houve a comprovação da existência de ato coator que tenha obstado o impetrante de colar grau de maneira antecipada, o que denota falta de interesse de agir sob esse aspecto e, conseqüentemente, a ausência da probabilidade do direito invocado para fins de reforma da decisão agravada.

Ante o exposto **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR INDEFERIDA. NÃO COMPROVAÇÃO DE ATO COATOR. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. RECURSO DESPROVIDO.

- Estabelece o artigo 2º da Resolução n.º 316/2013 da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, *verbis*: “Art. 2º É facultado ao acadêmico solicitar dispensa de cursar disciplinas que integram a matriz curricular de seu curso, com justificativa de extraordinário rendimento acadêmico, mediante avaliação específica aplicada por Banca Examinadora, para abreviação da duração do curso de graduação para um tempo inferior ao mínimo previsto no Projeto Pedagógico do Curso, de acordo com a legislação em vigor.”

- Verifica-se que é possível ao acadêmico pleitear dispensa de cursar disciplinas que integram a matriz curricular de seu curso, com a finalidade de abreviar sua duração para um tempo inferior ao mínimo previsto no respectivo projeto pedagógico. Extrai-se dessa redação que a abreviação do curso não traz nenhuma consequência obrigatória ou lógica, a não ser antecipar o seu fim e isso pode se dar em razão de inúmeros motivos, sejam profissionais, pessoais ou administrativos. Nessa última hipótese, na qual se enquadra a antecipação da colação de grau, deveria o impetrante ter feito também esse pleito administrativamente, pois se cuida de um ato administrativo distinto do primeiro (abreviação do curso) e não uma mera consequência sua. Dessa forma, irretocável o *decisum* agravado, sob o aspecto de que não houve a comprovação da existência de ato coator que tenha obstado o impetrante de colar grau de maneira antecipada, o que denota falta de interesse de agir sob esse aspecto e, conseqüentemente, a ausência da probabilidade do direito invocado para fins de reforma da decisão agravada.

- Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA (Relator),, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005584-11.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 -mlp- DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: FABIO ESPINHOSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANE FIRMINO - SP358322

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIO ESPINHOSA contra decisão proferida pelo MM. Juiz "a quo" que, nos autos dos embargos de terceiro, indeferiu a concessão da justiça gratuita.

DECIDO

Indefiro liminarmente o agravo interposto.

O presente recurso é intempestivo, haja vista que a decisão guerreada foi proferida em 29/08/2017, disponibilizada em 27/09/2017 e interposto o agravo erroneamente no tribunal de justiça em 19/10/2017 – ID 1914745.

Ocorre que o recurso somente foi protocolado nesta Corte em 21/03/2018, ou seja, após o prazo legal.

A jurisprudência já se manifestou no sentido de que não se conhece do recurso interposto fora do prazo, "in verbis":

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE COBRANÇA - CONDOMÍNIO - ADJUDICAÇÃO - APELO EXTREMO INTEMPESTIVO - RECURSO NÃO-PROVIDO.*

*1. Recurso especial intempestivo. O acórdão recorrido foi publicado no DJE em 23.6.2008 (segunda-feira); iniciando-se, assim, o prazo recursal em 25.6.2008 (quarta-feira), e findou-se no dia 9.7.2008 (quarta-feira). Contudo, o apelo extremo foi interposto, apenas, em 23.7.2008 (quarta-feira), circunstância que demonstra a sua extemporaneidade.*

*2. A interposição do apelo extremo em Juízo incompetente para o seu recebimento, conduz a intempestividade do reclamo. Precedentes.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no REsp 1098219 / RS, Relator Ministro MARCO BUZZI, julgamento em 05/03/2013, DJe de 13/03/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.*

*1. A decisão agravada foi publicada no dia 5.12.2012, tendo sido o agravo regimental protocolado neste Superior Tribunal de Justiça em 18.12.12. Observo que o fato de a petição ter sido encaminhada originariamente ao Supremo Tribunal Federal não é capaz de afastar a sua intempestividade, ante a ocorrência de erro grosseiro. Neste sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp 1124440/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012; AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010.*

*2. Agravo regimental não conhecido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1271353 / RS, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgamento em 19/02/2013, publicado no DJe de 26/02/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.*

*1. Não se conhece do Agravo Regimental interposto fora do prazo estabelecido pelo art. 545 do CPC e 258 do RISTJ.*

*2. Não se exime da intempestividade a circunstância de o recurso ter sido, no prazo, protocolado erroneamente em tribunal incompetente (AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010).*

*3. Agravo Regimental do Município do Rio de Janeiro não conhecido."*

(STJ, AgRg no REsp 1124440 / RJ, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgamento em 20/11/2012, publicado no DJe de 26/11/2012)

Os recursos em geral devem atender aos requisitos de admissibilidade, para que seja apreciado o seu mérito, inclusive ser interposto no prazo legal, o que, no caso, não ocorreu.

A ausência de um dos requisitos de admissibilidade do recurso implica no seu não conhecimento.

Destaco, ainda, que a intempestividade do recurso, por ser questão de ordem pública, deve ser conhecida de ofício.

Nesse sentido, vem se manifestando a jurisprudência, conforme se depreende pela leitura das ementas abaixo transcritas:

*"Os pressupostos recursais, notadamente aquele concernente ao requisito da tempestividade, traduzem matéria de ordem pública, razão pela qual mostra-se insuscetível de preclusão o exame de sua ocorrência pelo tribunal "ad quem", ainda que tenha sido provisoriamente admitido o recurso pelo Juízo "a quo".*

(RTJ 133/475 e STF-RT 661/231).

*"A intempestividade é matéria de ordem pública, declarável de ofício pelo tribunal\_".*

(RSTJ 34/456)

Por estas razões, não deve ser conhecido o presente recurso, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012383-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: NSA FOODS COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO SCAVONE JUNIOR - SP1538730A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP1807470A, RENATA MARTINS ALVARES - SP3325020A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012383-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: NSA FOODS COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO SCAVONE JUNIOR - SP1538730A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP1807470A, RENATA MARTINS ALVARES - SP3325020A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO



Agravo de instrumento interposto por **NSA Foods Comércio de Alimentos Ltda.** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetivava o reconhecimento do direito de excluir os valores referentes ao ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como a compensação tributária do montante recolhido a este título no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação. (Id. 1690805 dos autos de origem).

Sustenta a agravante, em síntese, que no RE 574.706, o Supremo Tribunal Federal, sob a sistemática da repercussão geral, entendeu que o ICMS deve ser excluído da base de cálculos das contribuições, pois não é receita do contribuinte.

A antecipação da tutela recursal pleiteada foi deferida (Id. 1057790).

Contraminuta apresentada (Id. 1075815).

Sem manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012383-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: NSA FOODS COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO SCAVONE JUNIOR - SP1538730A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP1807470A, RENATA MARTINS ALVARES - SP3325020A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

O Supremo Tribunal Federal, conforme consulta processual realizada em seu *site*, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. Tal entendimento, baseado no fato de o ICMS não compor o faturamento, base de cálculo das contribuições, também pode ser aplicado ao ISS, eis que este também não a integra. Saliente-se que as matérias atinentes aos dispositivos legais suscitados nas razões recursais, notadamente os artigos 300, *caput*, 1.037, inciso II, 1.040, inciso III, 884, *caput*, do CC/2002, 2º e 3º, *caput*, e § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/98, 31 da Lei nº 8.981/95, 18 da MP nº 2.158-35/2001, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.637/2002, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.833/2003, 2º, 52, 54 e 55 da Lei nº 12.973/2014 (pelos quais se alteraram várias regras da legislação em que se disciplina a matéria versada na espécie, inclusive o artigo 12 do DL nº 1.598/77), 145, *caput*, 195, *caput*, inciso I, 195, *caput*, inciso I, alínea *b*, e 239 da CF/88, 3º, § 2º, inciso I, Lei 9.718/98, 294, 300 e 311 do CPC e as Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação. Por fim, é desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE n.º 574.706 não tem efeito suspensivo.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para deferir em parte a liminar na ação de origem, a fim de determinar a suspensão da exigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Em consequência, confirmo a antecipação da tutela recursal anteriormente deferida.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ISS NAS BASES DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCLUSÃO. RE N.º 574.706. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

- O Supremo Tribunal Federal, conforme consulta processual realizada em seu *site*, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. Tal entendimento, baseado no fato de o ICMS não compor o faturamento, base de cálculo das contribuições, também pode ser aplicado ao ISS, eis que este também não a integra. Saliente-se que as matérias atinentes aos dispositivos legais suscitados nas razões recursais, notadamente os artigos 300, *caput*, 1.037, inciso II, 1.040, inciso III, 884, *caput*, do CC/2002, 2º e 3º, *caput*, e § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/98, 31 da Lei nº 8.981/95, 18 da MP nº 2.158-35/2001, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.637/2002, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.833/2003, 2º, 52, 54 e 55 da Lei nº 12.973/2014 (pelos quais se alteraram várias regras da legislação em que se disciplina a matéria versada na espécie, inclusive o artigo 12 do DL nº 1.598/77), 145, *caput*, 195, *caput*, inciso I, 195, *caput*, inciso I, alínea *b*, e 239 da CF/88, 3º, § 2º, inciso I, Lei 9.718/98, 294, 300 e 311 do CPC e as Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação. Por fim, é desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE n.º 574.706 não tem efeito suspensivo.

- Agravo de instrumento provido em parte, para deferir em parte a liminar na ação de origem, a fim de determinar a suspensão da exigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Em consequência, confirmada a antecipação da tutela recursal anteriormente deferida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, para deferir em parte a liminar na ação de origem, a fim de determinar a suspensão da exigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e, em consequência, confirmar a antecipação da tutela recursal anteriormente deferida, nos termos do voto do Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013027-47.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 -mlp- DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: AMERITRON INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ELETROELETRONICOS LTDA. - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP1453730A, FERNANDO SERGIO PIFFER - SP2230710A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AMERITRON INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS ELETROELETRÔNICOS LTDA. - EPP contra decisão que, em ação anulatória, indeferiu a liminar, cujo objeto era a suspensão da exigibilidade da cobrança procedida pelo INMETRO, no valor de R\$ 13.392,00.

Consta que na ação originária o juízo monocrático prolatou sentença de improcedência (ID 2725578), razão pela qual verifico que a apreciação do recurso encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003769-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

AGRAVADO: ITALMAGNESIO NORDESTE S A

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003769-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pela **Comissão de Valores Mobiliários - CVM** contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu novo pedido de penhora *online* (Id. 522755, página 77).

A agravante sustenta, em síntese, que se valeu de todos os meios cabíveis para buscar bens de propriedade do executado e que já se passou tempo razoável (mais de seis anos) para a renovação do pleito de bloqueio de ativos financeiros por meio do BACENJUD.

O efeito suspensivo pleiteado foi deferido (Id. 600877).

Sem contraminuta (Id. 1196600).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003769-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

AGRAVADO: ITALMAGNESIO NORDESTE S A

## VOTO

É possível a reiteração do pedido de penhora *online* via sistema Bacenjud, desde que observado o princípio da razoabilidade a ser analisado caso a caso. Nesse sentido é o entendimento pacificado no STJ (REsp 1.199.967/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 4.2.2011; REsp. 1.267.374/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 14.02.2012):

*EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REITERAÇÃO DO PEDIDO DE PENHORA ON-LINE. SISTEMA BACEN JUD. HIPÓTESE EM QUE TRIBUNAL DE ORIGEM NEGOU O PEDIDO POR FALTA DE RAZOABILIDADE. INVERSÃO DO JULGADO QUE DEMANDARIA INCURSÃO NA SEARA PROBATÓRIA DOS AUTOS. SÚMULAS 7 E 83 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA ESTADUAL DESPROVIDO. 1. Esta Corte já se pronunciou no sentido da possibilidade de reiteração do pedido de penhora via sistema Bacen Jud, desde que observado o princípio da razoabilidade a ser analisado caso a caso. Precedentes: REsp 1.199.967/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 4.2.2011; REsp. 1.267.374/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 14.02.2012. 2. Na hipótese, o Tribunal de origem negou o pedido de reiteração do bloqueio de ativos, por entender não ser razoável a medida, mostrando-se flagrantemente inútil. 3. O acolhimento das alegações deduzidas no Apelo Nobre, dependeria, necessariamente, da incursão no acervo fático-probatório da causa, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial. 4. Agravo Regimental do ESTADO DO ACRE desprovido.*  
(AGARESP 201201094360, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:23/11/2012)

Nos autos em exame, denota-se que a última tentativa de penhora das contas bancárias da executada se deu em 03.08.2009 (Id. 522755, páginas 43/45) e restou infrutífera. Posteriormente, foram realizadas outras diligências, como a indicação e a penhora de veículo automotor, bem como a expedição de ofícios à ARISP, sem a localização de nenhum bem imóvel passível de constrição. Dessa forma, e considerada inexistência de impedimento legal, bem como o tempo transcorrido desde a última tentativa de penhora *online*, entendo possível a repetição da diligência requerida, para a busca da satisfação do crédito da agravante. Nessa linha, destaco:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUTADO CITADO POR EDITAL QUE NÃO PAGA, NEM NOMEIA BENS. PENHORA ON LINE FRUSTRADA. REITERAÇÃO DO PEDIDO. POSSIBILIDADE. 1. Esta Turma, ao julgar o REsp 1.199.967/MG, sob a relatoria do Ministro Herman Benjamin (DJe de 4.2.2011), decidiu pela admissibilidade da reiteração do pedido de penhora eletrônica de dinheiro através do Sistema BacenJud. No ordenamento jurídico pátrio, não há nenhuma exigência ou condicionante para se tentar novamente a mesma medida já deferida há mais de ano; muito pelo contrário, o atual Regulamento do BacenJud, em seu art. 13, § 2º, prevê a possibilidade de nova ordem de bloqueio de valor para o mesmo executado, no mesmo processo. 2. Recurso especial provido.*  
(RESP 201101314913, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 09/12/2011)

Assim, à vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a reforma da decisão agravada.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar a realização de nova tentativa de penhora *online* de ativos financeiros do devedor, conforme requerido pela agravante e, em consequência, confirmo a decisão liminar recursal que deferiu essa providência.

## EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REITERAÇÃO DO PEDIDO DE PENHORA *ON-LINE*. SISTEMA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- É possível a reiteração do pedido de penhora *online* via sistema Bacenjud, desde que observado o princípio da razoabilidade a ser analisado caso a caso. Nesse sentido é o entendimento pacificado no STJ (REsp 1.199.967/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 4.2.2011; REsp. 1.267.374/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 14.02.2012).

- Nos autos em exame, denota-se que a última tentativa de penhora das contas bancárias da executada se deu em 03.08.2009 (Id. 522755, páginas 43/45) e restou infrutífera. Posteriormente, foram realizadas outras diligências, como a indicação e a penhora de veículo automotor, bem como a expedição de ofícios à ARISP, sem a localização de nenhum bem imóvel passível de constrição. Dessa forma, e considerada inexistência de impedimento legal, bem como o tempo transcorrido desde a última tentativa de penhora *online*, entendo possível a repetição da diligência requerida, para a busca da satisfação do crédito da agravante. Nessa linha, destaco:

- Agravo de instrumento provido, para determinar a realização de nova tentativa de penhora *online* de ativos financeiros do devedor, conforme requerido pela agravante e, em consequência, confirmo a decisão liminar recursal que deferiu essa providência.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, para determinar a realização de nova tentativa de penhora online de ativos financeiros do devedor, conforme requerido pela agravante e, em consequência, confirmar a decisão liminar recursal que deferiu essa providência, nos termos do voto do Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009750-23.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA MARTINS DA SILVA COSTA - SP171980  
AGRAVADO: GEORGIA IZABELA CRISTINA REGIS DE FARIAS  
Advogado do(a) AGRAVADO: SIMONE AFONSO LARANJA TELES - ES15877

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009750-23.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA MARTINS DA SILVA COSTA - SP171980  
AGRAVADO: GEORGIA IZABELA CRISTINA REGIS DE FARIAS  
Advogado do(a) AGRAVADO: SIMONE AFONSO LARANJA TELES - ES15877

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, determinou a sua intimação para o cumprimento integral de *decisum* emanado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao fundamento de que o depósito judicial em dinheiro não lhe dá cumprimento (Id. 747290).

A agravante aduz, em síntese, que cumpriu a obrigação deferida na tutela antecipada recursal, mediante o depósito judicial do valor necessário à compra do medicamento, em virtude do Despacho nº 028.506/20 17/DIANIDFNSIFNS/SE/MS.

O efeito suspensivo pleiteado foi indeferido (Id. 983326).

*In albis* o prazo para contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009750-23.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA MARTINS DA SILVA COSTA - SP171980  
AGRAVADO: GEORGIA IZABELA CRISTINA REGIS DE FARIAS  
Advogado do(a) AGRAVADO: SIMONE AFONSO LARANJA TELES - ES15877

## VOTO

Em decisão proferida no AI n.º 2016.03.00.017497-4 houve determinação desta corte para que a agravante promovesse, juntamente com o Estado de São Paulo, o fornecimento de 36 *Conjuntos Descartáveis para Sistema de Fotoférese UVAR XTS (Ref.; XT 125) THERAKOS* à agravada, em até 30 (trinta dias), conforme prescrição médica, para o tratamento da *Doença de Enxerto Contra Hospedeiro* que a acomete.

Dessa forma, o depósito em dinheiro do valor equivalente ao fármaco, não cumpre a ordem emanada por esta corte. A alegação de que não teve outro meio de cumprir a decisão não é escusa para deixar de fornecer o fármaco, pois a obrigação decorre da comprovação da necessidade pela agravada do tratamento e do reconhecimento do dever do Estado de promover universalmente o serviço de saúde. Ademais, a pretensão da recorrente é desarrazoada, na medida em que busca transferir à pessoa da agravada o ônus de obter um medicamento que ela própria, com todo o aparato estatal que tem, alega não ter condições. Por fim, a questão atinente à existência de tratamentos alternativos já foi abordada no recurso anteriormente explicitado e, assim, não merece novo enfrentamento.

Assim, à vista da fundamentação anteriormente explicitada, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDICAMENTOS. OBRIGAÇÃO DE FORNECIMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL DO VALOR CORRESPONDENTE. NÃO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- Em decisão proferida no AI n.º 2016.03.00.017497-4 houve determinação desta corte para que a agravante promovesse, juntamente com o Estado de São Paulo, o fornecimento de 36 *Conjuntos Descartáveis para Sistema de Fotoférese UVAR XTS (Ref.: XT 125) THERAKOS* à agravada, em até 30 (trinta dias), conforme prescrição médica, para o tratamento da *Doença de Enxerto Contra Hospedeiro* que a acomete.

- Dessa forma, o depósito em dinheiro do valor equivalente ao fármaco, não cumpre a ordem emanada por esta corte. A alegação de que não teve outro meio de cumprir a decisão não é escusa para deixar de fornecer o fármaco, pois a obrigação decorre da comprovação da necessidade pela agravada do tratamento e do reconhecimento do dever do Estado de promover universalmente o serviço de saúde. Ademais, a pretensão da recorrente é desarrazoada, na medida em que busca transferir à pessoa da agravada o ônus de obter um medicamento que ela própria, com todo o aparato estatal que tem, alega não ter condições. Por fim, a questão atinente à existência de tratamentos alternativos já foi abordada no recurso anteriormente explicitado e, assim, não merece novo enfrentamento.

- Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO



de instrumento, nos termos do voto do Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012896-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ALBAN INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP1807450A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012896-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ALBAN INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP1807450A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **Alban Indústria e Comércio de Embalagens Plásticas Ltda.** contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu pedido de homologação da desistência da ação, à vista da sua extinção com resolução de mérito, a teor do §5º do artigo 485 do CPC, bem como o pedido de levantamento dos valores depositados nos autos, com determinação de expedição de ofício para que sejam convertidos em pagamento definitivo em favor da União no que tange à CDA 80.3.15.002109-20 (Id. 883096). Opostos embargos de declaração (Id. 883093, páginas 1/5), foram rejeitados (Id. 883080, página 2/3).

A agravante aduz, em síntese, que está cabalmente demonstrado que a agravante aderiu ao Programa de Regularização Tributária, instituído pela Medida Provisória nº.766/2017, com a inclusão do débito relativo à da CDA 80.3.15.002109-20, objeto da ação anulatória de origem, e o pagamento da parcela, o que evidencia que houve a confissão irrevogável e irretroatável do débito tributário em questão.

O efeito suspensivo pleiteado foi indeferido (Id. 994466).

Contraminuta apresentada (Id. 1282399).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012896-72.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: ALBAN INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP1807450A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

Cuida-se na origem de ação anulatória de débito fiscal (CDA 80.3.15.002109-20), na qual foi proferida sentença de improcedência, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC (Id. 883806, páginas 1/4), que transitou em julgado em 07.02.2017, conforme acompanhamento processual da Justiça Federal de primeiro grau. Posteriormente, a autora, ora agravante, pleiteou a homologação da desistência, em virtude de sua adesão ao PRT instituído pela MP n.º 766/2017, com o levantamento da quantia depositada, o que foi indeferido pelo juízo *a quo*, que também determinou a conversão dos valores em pagamento definitivo em favor da União quanto à CDA 80.3.15.002109-20 (Id. 883096). Opostos embargos de declaração (Id. 883093, páginas 1/5), foram rejeitados (Id. 883080, página 2/3).

Estabelece o §5º do artigo 485 do CPC, *verbis*:

*“§ 5º A desistência da ação pode ser apresentada até a sentença.”*

Contata-se, destarte, que o pleito de desistência da ação foi formulado após a sentença e de seu trânsito em julgado. Saliente-se, ademais, que a determinação para a conversão dos valores depositados judicialmente em pagamento definitivo à União está atrelado à CDA 80.3.15.002109-20 e, assim, será descontado do parcelado ao qual aderiu, nos termos da PRT instituído pela MP n.º 766/2017.

Desse modo, à vista da fundamentação anteriormente explicitada, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA POSTERIOR À SENTENÇA E AO SEU TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 485, §5º, DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

- Cuida-se na origem de ação anulatória de débito fiscal (CDA 80.3.15.002109-20), na qual foi proferida sentença de improcedência, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, que transitou em julgado em 07.02.2017, conforme acompanhamento processual da Justiça Federal de primeiro grau. Posteriormente, a autora, ora agravante, pleiteou a homologação da desistência, em virtude de sua adesão ao PRT instituído pela MP n.º 766/2017, com o levantamento da quantia depositada, o que foi indeferido pelo juízo *a quo*, que também determinou a conversão dos valores em pagamento definitivo em favor da União quanto à CDA 80.3.15.002109-20. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

- Estabelece o §5º do artigo 485 do CPC, *verbis*: “§ 5º A desistência da ação pode ser apresentada até a sentença.”

- Contata-se, destarte, que o pleito de desistência da ação foi formulado após a sentença e de seu trânsito em julgado. Saliente-se, ademais, que a determinação para a conversão dos valores depositados judicialmente em pagamento definitivo à União está atrelado à CDA 80.3.15.002109-20 e, assim, será descontado do parcelado ao qual aderiu, nos termos da PRT instituído pela MP n.º 766/2017.

- Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000147-23.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: BENTO SERGIO ANDRADE DE BARROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANA DA SILVA - SP208366  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000147-23.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: BENTO SERGIO ANDRADE DE BARROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANA DA SILVA - SP208366  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **Bento Sérgio Andrade de Barros** contra decisão que, em sede de execução fiscal, em virtude do pedido de levantamento da penhora que recaiu sobre o imóvel em discussão e de consequente expedição de ofício ao cartório de registro de imóveis, determinou que se aguardasse o trânsito em julgado do *decisum* relativo ao agravo de instrumento nº 0071239-35.2006.403.0000, que se encontra suspenso (Id. 363826 - pág. 1).

Alega o agravante, em síntese, que:

a) foi negado provimento citado agravo de instrumento, no qual buscou a União a declaração de ineficácia de venda do imóvel por fraude, com o que o efeito suspensivo inicialmente deferido perdeu eficácia (Sumula 405 do Supremo Tribunal Federal);

b) não há que se falar que a decisão ainda não transitou em julgado, em razão da interposição de recurso especial, uma vez que tem apenas efeito devolutivo (artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época, e artigo 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça – STJ);

c) a tramitação do recurso especial interposto pela União encontra-se suspensa em virtude do RESP 1.141.990/PR, julgado em 10 de novembro de 2010 favoravelmente à sua tese, de validade e eficácia da venda do imóvel.

Pleiteia o provimento do recurso, a fim de seja determinado o levantamento da penhora que recaiu sobre o imóvel de sua propriedade, com a consequente expedição de ofício ao 6º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo para que seja averbado na matrícula 6231 o cancelamento da referida constrição.

A **União** apresentou contraminuta (Id. 535955) e sustenta, resumidamente, que é prudente aguardar o trânsito em julgado do outro agravo de instrumento com exercício do poder geral de cautela do juiz (artigo 297 do Código de Processo Civil e artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal). Requer o desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000147-23.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: BENTO SERGIO ANDRADE DE BARROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANA DA SILVA - SP208366  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

A demanda originária deste agravo de instrumento é uma execução fiscal na qual o juízo, em virtude do pedido de levantamento da penhora que recaiu sobre o imóvel em discussão e de consequente expedição de ofício ao cartório de registro de imóveis, determinou que se aguardasse o trânsito em julgado do *decisum* relativo ao agravo de instrumento nº 0071239-35.2006.403.0000, que se encontra suspenso (Id. 363826 - pág. 1). Esse recurso, interposto pela União, foi assim julgado em 12/11/2010, conforme consulta processual realizada no *site* deste tribunal:

*TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - FRAUDE À EXECUÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA DE CITAÇÃO PRÉVIA - NÃO CONFIGURAÇÃO DE FRAUDE.*

- 1. Como consagrado, tem por premissa a fraude à execução fiscal a prática de desfazimento patrimonial, pela parte executada, de bens em grau condutor ao quadro de insolvência.*
- 2. Entendem o E. STJ e a E. Terceira Turma do TRF 3ª Região, que fundamental se faz a citação prévia do devedor, para que cabal se revele seu conhecimento sobre a demanda hábil a reduzi-lo à insolvência, com o gesto de alienação que posteriormente tenha praticado. Precedentes.*
- 3. Não cientificado o pólo executado do ajuizamento executivo em tela, não há que se falar em fraude.*
- 4. Agravo improvido.*

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados em 24 de novembro de 2011. Interposto recurso especial, o feito foi suspenso pela Vice-Presidência, em 6/5/2013, por causa do RESP 1.141.990/PR.

Dispunha o artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época:

*Art. 542. Recebida a petição pela secretaria do tribunal, será intimado o recorrido, abrindo-se-lhe vista, para apresentar contra-razões. [\(Redação dada pela Lei nº 10.352, de 2001\)](#)*

[...]

*§ 2º Os recursos extraordinário e especial serão recebidos no efeito devolutivo. [\(Incluído pela Lei nº 8.950, de 1994\)](#)*

[...]

Dessa forma, o recurso especial não tem efeito suspensivo. Ressalte-se que não há notícia da atribuição excepcional desse efeito no caso do agravo de instrumento nº 0071239-35.2006.403.0000 tampouco de que tenha havido requerimento nesse sentido. Dessa forma, não há razão para que não seja dado cumprimento ao acórdão nele proferido, que, saliente-se, produz efeitos desde 2013, quando foram julgados os embargos de declaração.

Destaque-se julgado do Superior Tribunal de Justiça nesse sentido:

***RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL. DESAPROPRIAÇÃO APELAÇÃO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. CUMPRIMENTO DO ACÓRDÃO PELO JUIZ DA CAUSA. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE JULGAMENTO. EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA.***

*1. Nos termos do art. 105, I, "f", da Constituição Federal, compete ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar, originariamente, a reclamação para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões.*

2. Não configura hipótese de usurpação de competência desta Corte de Justiça a decisão do Juiz de primeiro grau que, em cumprimento ao acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça, em sede de apelação, determina a realização de nova perícia para a avaliação do imóvel expropriado, a despeito da pendência de julgamento do recurso especial interposto pelos ora reclamantes.

3. Hipótese em que, até o presente momento, não existe nenhuma decisão do STJ que confira efeito suspensivo ao recurso especial interposto, tampouco pedido expresso das partes interessadas nesse sentido.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt na Rcl 32.940/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/06/2017, DJe 29/08/2017 - ressaltei)

Se a agravada entendesse necessário suspender os efeitos do citado acórdão, deveria buscar os meios adequados no respectivo feito, o que não fez, reitere-se, desde 2013.

Deve, portanto, ser reformada a decisão agravada, conclusão que se mantém independentemente das questões referentes ao artigo 297 do Código de Processo Civil e ao artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal pelos motivos indicados.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, a fim de seja determinado o levantamento da penhora que recaiu sobre o imóvel objeto do AI 0071239-35.2006.403.0000, com a consequente expedição de ofício ao respectivo cartório de registro de imóveis para averbação da medida na matrícula.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE ACÓRDÃO. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO.

- A demanda originária deste agravo de instrumento é uma execução fiscal na qual o juízo, em virtude do pedido de levantamento da penhora que recaiu sobre o imóvel em discussão e de consequente expedição de ofício ao cartório de registro de imóveis, determinou que se aguardasse o trânsito em julgado do *decisum* relativo ao agravo de instrumento nº 0071239-35.2006.403.0000, no qual não foi reconhecida fraude. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados. Interposto recurso especial, o feito foi suspenso pela Vice-Presidência, em 6/5/2013, por causa do RESP 1.141.990/PR.

- O recurso especial não tem efeito suspensivo. Não há notícia da atribuição excepcional desse efeito no caso do agravo de instrumento nº 0071239-35.2006.403.0000 tampouco de que tenha havido requerimento nesse sentido. Dessa forma, não há razão para que não seja dado cumprimento ao acórdão nele proferido, que, saliente-se, produz efeitos desde 2013, quando foram julgados os embargos de declaração.

- Se a agravada entendesse necessário suspender os efeitos do citado acórdão, deveria buscar os meios adequados no respectivo feito, o que não fez, reitere-se, desde 2013.

- Agravo de instrumento provido, a fim de seja determinado o levantamento da penhora que recaiu sobre o imóvel objeto do AI 0071239-35.2006.403.0000, com a consequente expedição de ofício ao respectivo cartório de registro de imóveis para averbação da medida na matrícula.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, a fim de seja determinado o levantamento da penhora que recaiu sobre o imóvel objeto do AI 0071239-35.2006.403.0000, com a consequente expedição de ofício ao respectivo cartório de registro de imóveis para averbação da medida na matrícula, nos termos do voto do Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014350-87.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

AGRAVADO: POSTO DE SERVICOS VILA CALIFORNIA LTDA

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014350-87.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

AGRAVADO: POSTO DE SERVICOS VILA CALIFORNIA LTDA

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pela **Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP** contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o sobrestamento do processo, em virtude de a matéria atinente à responsabilidade tributária dos sócios, em razão da constatação da dissolução irregular da devedora, foi encaminhada pela Vice-Presidência do TRF da 3ª Região ao STJ (Id. 954941, página 76). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 954941, páginas 98/100).

A agravante aduz, em síntese, que:

a) o sobrestamento do feito, fundado na questão da possibilidade de se incluir no polo passivo do feito executivo os sócios gestores à época do fato gerador ou do encerramento ilícito da devedora, não se aplica *in casu*, pois o crédito decorre de multa aplicada pela ANP sobre a qual há normativo que autoriza o redirecionamento (artigo 18, §3º, da Lei n.º 9.847/99), além do que seus nomes já constam da CDA;

b) caso em questão não se encaixa à hipótese a ser analisada pelo STJ, uma vez que os sócios gerentes responsáveis são os mesmos do fato gerador, bem como da dissolução irregular, conforme se verifica da ficha cadastral junto à JUCESP.

O efeito suspensivo requerido foi indeferido (Id. 1025003).

Decorrido *in albis* o prazo para contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014350-87.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

AGRAVADO: POSTO DE SERVICOS VILA CALIFORNIA LTDA

## VOTO

Cuida-se na origem de execução fiscal de crédito não tributário, na qual a agravante pleiteou a inclusão dos sócios Marco Aurélio Pegoraro e Pedro Ferreira de Lima no polo passivo do feito, à vista da constatação da dissolução irregular da devedora (Id. 954941, página 46). Sobreveio a decisão agravada, que determinou o sobrestamento do processo, em virtude de a matéria atinente à responsabilidade tributária dos sócios, em razão da constatação da dissolução irregular da devedora, foi encaminhada pela Vice-Presidência do TRF da 3ª Região ao STJ (Id. 954941, página 76). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 954941, páginas 98/100).

Denota-se dos recursos afetados pela Vice-Presidência ao STJ, nos termos do § 1º, do artigo 543-C, Código de Processo Civil de 1973, e do § 1º, do artigo 1.036 do Código de Processo Civil de 2015, que o tema se refere à identificação do sócio-gerente contra quem pode ser redirecionada a execução fiscal em caso de dissolução irregular, isto é, se contra o responsável à época do fato gerador ou à época do encerramento ilícito das atividades empresariais. No caso dos autos, segundo as certidões da dívida ativa, a constituição dos créditos em cobrança decorre de autos de infração datados de 17.08.2004 (Id. 954941, página 08). Da ficha cadastral da JUCESP relativa à empresa executada (Id. 954941, páginas 70/72) verifica-se que Marco Aurélio Pegoraro e Pedro Ferreira de Lima integram a empresa devedora na qualidade de sócios administradores desde a sua constituição, em 10.04.1979, de maneira que estavam presentes à época da constituição do fato gerador da cobrança do crédito tributário (17.08.2004 - Id. 954941, página 08) e da dissolução ilícita da sociedade (26.02.2016 - Id. 954941, página 46). Assim, o caso não se amolda ao representativo em questão (Tema Repetitivo n.º 981/STJ), razão pela qual o juízo de primeiro grau deve analisar o pleito de redirecionamento do feito conta as pessoas físicas mencionadas, o que é defeso à esta corte, sob pena de supressão de um grau de jurisdição

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar que o juízo *a quo* aprecie o pedido de redirecionamento do feito executivo contra Marco Aurélio Pegoraro e Pedro Ferreira de Lima.



## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SOBRESTAMENTO. TEMA REPETITIVO N.º 981 DO STJ. REDIRECIONAMENTO DO FEITO CONTRA SÓCIOS ADMINISTRADORES AO TEMPO DA CONSTITUIÇÃO DO FATO GERADOR DA COBRANÇA E DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONSTATADA. POSSIBILIDADE. CASO QUE NÃO SE AMOLDA AO TEMA REPETITIVO EXPLICITADO. QUESTÃO QUE DEVE SER ANALISADA PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

- Cuida-se na origem de execução fiscal de crédito não tributário, na qual a agravante pleiteou a inclusão dos sócios Marco Aurélio Pegoraro e Pedro Ferreira de Lima no polo passivo do feito, à vista da constatação da dissolução irregular da devedora. Sobreveio a decisão agravada, que determinou o sobrestamento do processo, em virtude de a matéria atinente à responsabilidade tributária dos sócios, em razão da constatação da dissolução irregular da devedora, foi encaminhada pela Vice-Presidência do TRF da 3ª Região ao STJ. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

- Denota-se dos recursos afetados pela Vice-Presidência ao STJ, nos termos do § 1º, do artigo 543-C, Código de Processo Civil de 1973, e do § 1º, do artigo 1.036 do Código de Processo Civil de 2015, que o tema se refere à identificação do sócio-gerente contra quem pode ser redirecionada a execução fiscal em caso de dissolução irregular, isto é, se contra o responsável à época do fato gerador ou à época do encerramento ilícito das atividades empresariais. No caso dos autos, segundo as certidões da dívida ativa, a constituição dos créditos em cobrança decorre de autos de infração datados de 17.08.2004. Da ficha cadastral da JUCESP relativa à empresa executada verifica-se que Marco Aurélio Pegoraro e Pedro Ferreira de Lima integram a empresa devedora na qualidade de sócios administradores desde a sua constituição, em 10.04.1979, de maneira que estavam presentes à época da constituição do fato gerador da cobrança do crédito tributário e da dissolução ilícita da sociedade. Assim, o caso não se amolda ao representativo em questão (Tema Repetitivo n.º 981/STJ), razão pela qual o juízo de primeiro grau deve analisar o pleito de redirecionamento do feito conta as pessoas físicas mencionadas, o que é defeso à esta corte, sob pena de supressão de um grau de jurisdição

-Agravo de instrumento provido em parte, para determinar que o juízo *a quo* aprecie o pedido de redirecionamento do feito executivo contra Marco Aurélio Pegoraro e Pedro Ferreira de Lima.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar que o juízo a quo aprecie o pedido de redirecionamento do feito executivo contra Marco Aurélio Pegoraro e Pedro Ferreira de Lima, nos termos do voto do Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000906-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RIGESA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ11231005

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000906-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RIGESA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ1123100S

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra parte de decisão que, em sede de ação ordinária em fase de execução de sentença, determinou a transferência dos valores depositados para o contribuinte sem dedução de IR na fonte, ao fundamento de que não é o caso de incidência (Id 406983 – pág. 1).

Sustenta a agravante, em síntese, que a incidência de IR na fonte no pagamento de precatório a pessoa jurídica é regulada pelo artigo 27 da Lei nº 10.833/2003 e pela IN SRF nº 491/2005 (artigos 1º e 2º), normas que, portanto, devem ser observadas e também é aplicável a Resolução CJF nº 405/2016 (artigos 26 e 27). Nesses termos, os rendimentos oriundos de precatórios decorrentes de decisões da Justiça Federal submetem-se à retenção de IR, salvo se o beneficiário declarar à instituição financeira responsável pelo pagamento que tais rendimentos são isentos ou não tributáveis, motivo pelo qual não encontra respaldo a decisão judicial que, *sponte sua*, determinou que no pagamento do precatório não houvesse a cobrança do imposto. Requer a reforma do *decisum*.

Foi atribuído efeito suspensivo ao recurso (Id. 455928)

A agravada, **Rigesa, Celulose, Papel e Embalagens Ltda.**, manifestou concordância com a retenção do IR sobre o montante pago, especialmente considerado o disposto no artigo 27 da Lei nº 10.833/2003 e nos artigos 1º e 2º da IN SRF nº 491/2005. Pleiteia a declaração de perda de objeto do agravo de instrumento e a determinação de transferência dos valores com a retenção do IR (Id 476331).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000906-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RIGESA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ1123100S

## VOTO

A demanda originária é uma ação ordinária em fase de execução de sentença em que o juízo *a quo* determinou a transferência dos valores depositados para o contribuinte sem dedução de IR na fonte, ao fundamento de que não é o caso de incidência.

Após o pagamento do precatório por este tribunal, a instância *a qua*, sem que anteriormente houvesse qualquer discussão acerca da incidência ou não de IR sobre o respectivo valor, ordenou, de ofício, que o tributo não fosse cobrado, conduta que desrespeita o artigo 10 do Código de Processo Civil:

*Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.*

Ademais, o artigo 27 da Lei nº 10.833/2003 cuida da matéria:

***Art. 27. O imposto de renda sobre os rendimentos pagos, em cumprimento de decisão da Justiça Federal, mediante precatório ou requisição de pequeno valor, será retido na fonte pela instituição financeira responsável pelo pagamento e incidirá à alíquota de 3% (três por cento) sobre o montante pago, sem quaisquer deduções, no momento do pagamento ao beneficiário ou seu representante legal.***

***§ 1º Fica dispensada a retenção do imposto quando o beneficiário declarar à instituição financeira responsável pelo pagamento que os rendimentos recebidos são isentos ou não tributáveis, ou que, em se tratando de pessoa jurídica, esteja inscrita no SIMPLES.***

***§ 2º O imposto retido na fonte de acordo com o caput será:***

*I - considerado antecipação do imposto apurado na declaração de ajuste anual das pessoas físicas; ou*

*II - deduzido do apurado no encerramento do período de apuração ou na data da extinção, no caso de beneficiário pessoa jurídica.*

***§ 3º A instituição financeira deverá, na forma, prazo e condições estabelecidas pela Secretaria da Receita Federal, fornecer à pessoa física ou jurídica beneficiária o Comprovante de Rendimentos Pagos e de Retenção do Imposto de Renda na Fonte, bem como apresentar à Secretaria da Receita Federal declaração contendo informações sobre: [\(Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004\)](#)***

*I - os pagamentos efetuados à pessoa física ou jurídica beneficiária e o respectivo imposto de renda retido na fonte; [\(Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004\)](#)*

*II - os honorários pagos a perito e o respectivo imposto de renda retido na fonte; [\(Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004\)](#)*

*III - a indicação do advogado da pessoa física ou jurídica beneficiária. [\(Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004\)](#)*

***§ 4º O disposto neste artigo não se aplica aos depósitos efetuados pelos Tribunais Regionais Federais antes de 1º de fevereiro de 2004 [\(Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004\)](#)***

[ressaltei]

Tal artigo é regulamentado pela Instrução Normativa SRF nº 491/2005:

***Art. 1º O imposto de renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão da Justiça Federal, mediante precatório ou requisição de pequeno valor, deve ser retido na fonte pela instituição financeira responsável pelo pagamento e incidirá à alíquota de 3% (três por cento) sobre o montante pago, sem quaisquer deduções, no momento do pagamento ao beneficiário ou seu representante legal.***

*§ 1º Fica dispensada a retenção do imposto quando o beneficiário declarar à instituição financeira responsável pelo pagamento que os rendimentos recebidos são isentos ou não tributáveis, ou que, em se tratando de pessoa jurídica, esteja inscrita no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples).*

*§ 2º O imposto retido na fonte de acordo com o caput é:*

*I - considerado antecipação do imposto apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda das pessoas físicas; ou*

*II - deduzido do apurado no encerramento do período de apuração ou na data da extinção, no caso de beneficiário pessoa jurídica.*

*§ 3º A instituição financeira deverá, na forma, prazo e condições estabelecidas pela Secretaria da Receita Federal, fornecer à pessoa física ou jurídica beneficiária o Comprovante de Rendimentos Pagos e de Retenção do Imposto de Renda na Fonte, bem como apresentar à Secretaria da Receita Federal declaração contendo informações sobre:*

*I - os pagamentos efetuados à pessoa física ou jurídica beneficiária e o respectivo imposto de renda retido na fonte;*

*II - os honorários pagos a perito e o respectivo imposto de renda retido na fonte;*

*III - a indicação do advogado da pessoa física ou jurídica beneficiária;*

*IV - o número do processo judicial, a vara e a seção ou subseção judiciária.*

*§ 4º O disposto neste artigo não se aplica aos depósitos efetuados pelos Tribunais Regionais Federais antes de 1º de fevereiro de 2004.*

*Art. 2º Para fins do disposto no § 1º do art. 1º, o beneficiário dos rendimentos deve apresentar à instituição financeira responsável pelo pagamento declaração, na forma do Anexo Único, assinada pelo próprio ou por seu representante legal.*

*Parágrafo único. A declaração de que trata o caput deve ser emitida em duas vias, devendo a instituição financeira responsável pelo pagamento arquivar a primeira via e devolver a segunda via ao interessado, como recibo.*

[ressalte]

Dessa forma, verifica-se que a decisão agravada vai de encontro à legislação aplicável, inclusive aos artigos 26 e 27 da Resolução CJF nº 405/2016, que reiteram os termos das normas citadas. Saliente-se, assim, que não é o caso de perda de objeto do recurso, como defende a agravada em sua manifestação de concordância com o pleito da União, mas sim de seu provimento, porque é necessário reformar o *decisum* impugnado.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, a fim de reformar a decisão agravada e determinar que se proceda à retenção do IR, nos termos do artigo 27 da Lei nº 10.833/2003.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA EM FASE DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PAGAMENTO AO CREDOR DE PRECATÓRIOS. RETENÇÃO DE IR. NECESSIDADE. ARTIGO 27 DA LEI Nº 10.833/2003. CONCORDÂNCIA DA AGRAVADA.

- A demanda originária é uma ação ordinária em fase de execução de sentença em que o juízo *a quo* determinou a transferência dos valores depositados para o contribuinte sem dedução de IR na fonte, ao fundamento de que não é o caso de incidência. Após o pagamento do precatório por este tribunal, a instância *a qua*, sem que anteriormente houvesse qualquer discussão acerca da incidência ou não de IR sobre o respectivo valor, ordenou, de ofício, que o tributo não fosse cobrado, conduta que desrespeita o artigo 10 do Código de Processo Civil.

- O *caput* do artigo 27 da Lei nº 10.833/2003, regulamentado pelo Instrução Normativa SRF nº 491/2005, cuida da matéria e prevê a retenção. Tanto é assim que a própria agravada com ela concordou expressamente.

- Dessa forma, a decisão agravada vai de encontro à legislação aplicável, inclusive aos artigos 26 e 27 da Resolução CJF nº 405/2016, que reiteram os termos das normas citadas.

- Não é o caso de perda de objeto do recurso, como defende a agravada em sua manifestação de concordância com o pleito da União, mas sim de seu provimento, porque é necessário reformar o *decisum* impugnado.

- Agravo de instrumento provido, a fim de reformar a decisão agravada e determinar que se proceda à retenção do IR, nos termos do artigo 27 da Lei nº 10.833/2003.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, a fim de reformar a decisão agravada e determinar que se proceda à retenção do IR, na forma do artigo 27 da Lei nº 10.833/2003, nos termos do voto do Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA (Relator)., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001991-08.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO PAULO FERACINI PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO FERACINI PEREIRA - SP379337

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001991-08.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO PAULO FERACINI PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO FERACINI PEREIRA - SP379337

### RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que, em sede de mandado de segurança, concedeu a *LIMINAR* requerida para determinar que a autoridade impetrada receba e protocolize mais de um requerimento de segurados representados pelo impetrante, independente de agendamento prévio, formulários, senhas e sem limitação de quantidade (Num. 663358 - Pág. 3).

Sustenta a parte agravante, em síntese, que:

a) inexistente direito líquido e certo que baseie o *mandamus* (artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal), eis que não há prova pré-constituída do que é alegado;

b) sem prejuízo de temas discutidos nesse caso, quais sejam, direito de petição, livre exercício profissional, princípios que regem a administração e processo administrativo (artigos 5º, incisos XIII e XXXIV, alínea *a*, e 37, *caput*, da Constituição Federal e Leis nºs 8.213/1991 e 9.784/1999), que não são violados, deve-se atentar para o fato de que a sorte da impetração está diretamente relacionada ao princípio da isonomia;

c) a prática inquinada de ilegal tem por escopo zelar pela boa e eficiente administração previdenciária e constitui medida de organização interna para racionalizar, operacionalizar e viabilizar da melhor forma possível o atendimento ao público, considerada a desproporção constatável entre a demanda diária e o número de servidores lotados nos postos de atendimento (artigos 1º, inciso III, e 230, *caput*, da CF);

d) há evidente nexos lógicos de pertinência entre a discriminação levada a efeito e a diferenciação do elemento formal, ou seja, do regime jurídico dispensado, de modo a prestigiar preceitos de magnitude constitucional (artigos 1º, inciso III, 37, *caput*, e 230, *caput*, da CF);

e) o idoso tem prioridade de atendimento preferencial imediato e individualizado junto aos órgãos públicos e privados prestadores de serviços à população (artigo 3º, parágrafo único, inciso I, da Lei nº 10.741/2003), a qual é ferida a pretexto de tutelar-se a suscitada prerrogativa profissional dos advogados;

f) o horário marcado obedece às normas administrativas e não afrontam o direito do impetrante, pois foram editadas para atender o público de forma compatível com a dignidade da pessoa humana e não propiciar tratamento prioritário a prepostos (Resolução INSS/PRES nº 6/2006). Ademais, os efeitos da concessão de benefícios retroagem à data em que o segurado apresentou-se para o agendamento;

g) é necessário preservar o direito de inúmeros outros segurados que, em situação de maior premência e escassez de recursos, sequer podem constituir procurador para intermediar seus interesses (artigo 109 da Lei nº 8.213/1991);

h) este tribunal consolidou, no mandado de segurança coletivo nº 0002602-84.2014.403.6100, o entendimento de que o procurador, mesmo advogado, deve ser submetido às regras que disciplinam o atendimento nas agências.

Pleiteia o provimento do recurso para que seja reformada a liminar.

**Foi atribuído efeito suspensivo ao recurso** (Id. 486759).

Decorreu, *in albis*, o prazo para apresentação de contraminuta (Id. 667671).

O **Ministério Público Federal** opina seja desprovido o recurso (Id. 703093).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001991-08.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO PAULO FERACINI PEREIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO PAULO FERACINI PEREIRA - SP379337

## VOTO

A demanda originária é um mandado de segurança no qual foi deferida a *LIMINAR* requerida para determinar que a autoridade impetrada receba e protocolize mais de um requerimento de segurados representados pelo impetrante, independente de agendamento prévio, formulários, senhas e sem limitação de quantidade (Num. 663358 - Pág. 3).

Dispõem os artigos 2º, § 3º, 6º, parágrafo único e 7º, incisos I, VI, letra 'c', XI, XIII, XIV e XV, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia):

*Art. 2º O advogado é indispensável à administração da justiça.*

*§ 3º No exercício da profissão, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, nos limites desta lei.*

*Art. 6º Não há hierarquia nem subordinação entre advogados, magistrados e membros do Ministério Público, devendo todos tratar-se com consideração e respeito recíprocos.*

*Parágrafo único. As autoridades, os servidores públicos e os serventuários da justiça devem dispensar ao advogado, no exercício da profissão, tratamento compatível com a dignidade da advocacia e condições adequadas a seu desempenho.*

*Art. 7º São direitos do advogado:*

*I - exercer, com liberdade, a profissão em todo o território nacional;*

*VI - ingressar livremente:*

*c) em qualquer edifício ou recinto em que funcione repartição judicial ou outro serviço público onde o advogado deva praticar ato ou colher prova ou informação útil ao exercício da atividade profissional, dentro do expediente ou fora dele, e ser atendido, desde que se ache presente qualquer servidor ou empregado;*

*XI - reclamar, verbalmente ou por escrito, perante qualquer juízo, tribunal ou autoridade, contra a inobservância de preceito de lei, regulamento ou regimento;*

*XIII - examinar, em qualquer órgão dos Poderes Judiciário e Legislativo, ou da Administração Pública em geral, autos de processos findos ou em andamento, mesmo sem procuração, quando não estejam sujeitos a sigilo, assegurada a obtenção de cópias, podendo tomar apontamentos;*

*XIV - examinar, em qualquer instituição responsável por conduzir investigação, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de investigações de qualquer natureza, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos, em meio físico ou digital;*

*XV - ter vista dos processos judiciais ou administrativos de qualquer natureza, em cartório ou na repartição competente, ou retirá-los pelos prazos legais;*

O deferimento aos advogados da possibilidade de terem um tratamento privilegiado não encontra respaldo na Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia). Tal situação acabaria por distorcer o sistema. Devem, destarte, ser observadas todas as regras operacionais para atendimento do impetrante, entendimento que vai ao encontro do artigo 3º, parágrafo único, inciso I, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Frise-se, ademais, que dar preferência ao causídico acarretaria evidente prejuízo àqueles que não querem ou não podem fazer uso dos seus serviços, os quais constituem a maior parcela do público que busca atendimento nas agências da Previdência Social. Cabe observar também que a outorga de procuração faz do outorgado, no caso o advogado, unicamente representante do segurado e não lhe dá prerrogativas nos respectivos processos administrativos senão aquelas garantidas a todos os beneficiários. Corroboram esse entendimento os seguintes julgados: AMS 311174, PROC: 00117806720084036100, Rel. Des. Federal JOHNSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, Julg.: 31/07/2014, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014; AG, Agravo de Instrumento, PROC: 00534170920144010000, Rel. Des. Federal JIRAIR ARAM MEGUERIAN, SEXTA TURMA, Julg.: 15/12/2014, v.u., e-DJF1 DATA:15/01/2015 PAGINA:664.

A limitação a quantidade de atendimento concretiza e dá efetividade ao que preconizam os artigos 1º, inciso III, 37, *caput*, e 230, *caput*, da Lei Maior. A medida não impede o livre exercício da advocacia e não viola os artigos 5º, incisos II, III, XXXIV e LV da CF/88. Inversamente, a concessão do privilégio ao impetrante/apelado afrontaria o artigo 5º, inciso LXIX, ao determinar tratamento diferenciado, com evidente violação ao princípio da isonomia, o que não se pode admitir, bem como ao interesse de toda a coletividade, como alegado pela autarquia apelante. Saliente-se que tal entendimento não fere o artigo 5º, inciso XIII, da CF/88 nem as Leis nºs 8.213/1991 (especialmente artigo 109) e 9.784/1999 (artigo 6º).

Destaque-se que a 4ª Turma deste tribunal, em sede de mandado segurança coletivo impetrado pela OAB-SP contra a Superintendente Regional da Circunscrição de São Paulo do INSS com o objetivo de fosse concedida segurança para que, por prazo indeterminado, pudessem todos os advogados inscritos praticar os atos inerentes ao exercício livre da profissão, inclusive protocolar requerimentos de benefícios previdenciários, obter certidões com procuração, vista e carga dos autos dos processos administrativos em geral fora da repartição apontada pelo prazo de 10 dias e ter acesso irrestrito à repartição, independentemente da quantidade de atividades, tudo sem a necessidade de prévio agendamento, senhas limitativas e filas injustificadas, **manteve a sentença de improcedência** (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 353595 - 0002602-84.2014.4.03.6100, Rel. para o acórdão DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 16/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/08/2015).

O recurso especial interposto contra esse julgado não foi admitido e ao extraordinário foi negado seguimento. O agravo interno apresentado contra a última decisão foi desprovido e pendem de apreciação os respectivos embargos de declaração.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, a fim de reformar a decisão agravada que concedeu a liminar.

É como voto.

---

---

## EMENTA



CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. INSS. AGENDAMENTO PRÉVIO. LIMITAÇÃO DE REQUERIMENTOS. AUSÊNCIA DE RESTRIÇÃO AO LIVRE EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. LEI Nº 8.906/1994.

- A demanda originária é um mandado de segurança no qual foi deferida a *LIMINAR* requerida para determinar que a autoridade impetrada receba e protocolize mais de um requerimento de segurados representados pelo impetrante, independente de agendamento prévio, formulários, senhas e sem limitação de quantidade.

- O deferimento aos advogados da possibilidade de terem um tratamento privilegiado não encontra respaldo na Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia), especialmente em seus artigos 2º, § 3º, 6º, parágrafo único, e 7º, incisos I, VI, letra 'c', XI, XIII, XIV e XV. Tal situação acabaria por distorcer o sistema. Devem, destarte, ser observadas todas as regras operacionais para atendimento do impetrante, entendimento que vai ao encontro do artigo 3º, parágrafo único, inciso I, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

- Dar preferência ao causídico acarretaria evidente prejuízo àqueles que não querem ou não podem fazer uso dos seus serviços, os quais constituem a maior parcela do público que busca atendimento nas agências da Previdência Social. Cabe observar também que a outorga de procuração faz do outorgado, no caso o advogado, unicamente representante do segurado e não lhe dá prerrogativas nos respectivos processos administrativos senão aquelas garantidas a todos os beneficiários. Corroboram esse entendimento os seguintes julgados: AMS 311174, PROC: 00117806720084036100, Rel. Des. Federal JOHONSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, Julg.: 31/07/2014, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014; AG, Agravo de Instrumento, PROC: 00534170920144010000, Rel. Des. Federal JIRAIR ARAM MEGUERIAN, SEXTA TURMA, Julg.: 15/12/2014, v.u., e-DJF1 DATA:15/01/2015 PAGINA:664.

- A limitação a quantidade de atendimento concretiza e dá efetividade ao que preconizam os artigos 1º, inciso III, 37, *caput*, e 230, *caput*, da Lei Maior. A medida não impede o livre exercício da advocacia e não viola os artigos 5º, incisos II, III, XXXIV e LV da CF/88. Inversamente, a concessão do privilégio ao impetrante/apelado afrontaria o artigo 5º, inciso LXIX, ao determinar tratamento diferenciado, com evidente violação ao princípio da isonomia, o que não se pode admitir, bem como ao interesse de toda a coletividade, como alegado pela autarquia apelante. Saliente-se que tal entendimento não fere o artigo 5º, inciso XIII, da CF/88 nem as Leis nºs 8.213/1991 (especialmente artigo 109) e 9.784/1999 (artigo 6º).

- A 4ª Turma deste tribunal, em sede de mandado segurança coletivo impetrado pela OAB-SP contra a Superintendente Regional da Circunscrição de São Paulo do INSS com o objetivo de fosse concedida segurança para que, por prazo indeterminado, pudessem todos os advogados inscritos praticar os atos inerentes ao exercício livre da profissão, inclusive protocolar requerimentos de benefícios previdenciários, obter certidões com procuração, vista e carga dos autos dos processos administrativos em geral fora da repartição apontada pelo prazo de 10 dias e ter acesso irrestrito à repartição, independentemente da quantidade de atividades, tudo sem a necessidade de prévio agendamento, senhas limitativas e filas injustificadas, **manteve a sentença de improcedência** (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 353595 - 0002602-84.2014.4.03.6100, Rel. para o acórdão DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 16/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/08/2015). O recurso especial interposto contra esse julgado não foi admitido e ao extraordinário foi negado seguimento. O agravo interno apresentado contra a última decisão foi desprovido e pendem de apreciação os respectivos embargos de declaração.

- Agravo de instrumento **provido**, a fim de reformar a decisão agravada que concedeu a liminar.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, a fim de reformar a decisão agravada que concedeu a liminar, nos termos do voto do Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001283-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: AUTO POSTO J A LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSANGELA ALVES DOS SANTOS - SP252281

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001283-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **Auto Posto JA Ltda. – Epp** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou sua exceção de pré-executividade (Id 427409 - págs. 1/6).

Aduz a agravante, em síntese, que:

a) o lançamento não poderia ser revisto, pois não ocorreu nenhuma das situações que permitiriam o ato e não houve impugnação do sujeito passivo (artigos 145 e 149 do Código Tributário Nacional). A regra é da inmutabilidade do lançamento (Súmula nº 473/STF);

b) não houve novo lançamento, apenas ato administrativo unilateral de revisão do lançamento efetuado em 2009 e revisão administrativa não é lançamento (artigo 142 do CTN);

c) as modificações posteriores não afetam a obrigação tributária originalmente constituída e que não houve suspensão do crédito tributário, pois não ocorreu nenhuma das hipóteses previstas no CTN, cujo rol é taxativo, especialmente considerados seus artigos 140 e 141;

d) o crédito tributário reclamado estava extinto pela prescrição antes mesmo da distribuição da inicial (artigo 174 do CTN).

Pleiteia o provimento do recurso para que seja declarada a prescrição do crédito executado.

Não foi atribuído efeito suspensivo ao recurso (Id 457101).

Contraminuta do **Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA** (Id. 667671), na qual sustenta, resumidamente, que:

a) o crédito foi inicialmente constituído em 31/8/2009, dentro do prazo decadencial, com a válida notificação do contribuinte acerca do lançamento tributário, posteriormente foi revisto, à vista da ocorrência da decadência de algumas competências cobradas e, com tal revisão (dentro do prazo decadencial de 5 anos), o devedor foi notificado em maio de 2012 acerca dos novos valores devidos, com vencimento para 9/6/2012;

b) constituído o crédito em 22/5/12, ajuizou a execução fiscal em 15/10/2015, de modo que não há que se falar de prescrição.

Requer o desprovimento do recurso.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001283-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: AUTO POSTO J A LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSANGELA ALVES DOS SANTOS - SP252281

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

## VOTO

A demanda originária deste agravo de instrumento é uma execução fiscal na qual o juízo *a quo* rejeitou a exceção de pré-executividade da agravante nos seguintes termos (Id 427409 - págs. 3/6):

[...]

*Neste caso, tem-se que o prazo decadencial para que o Fisco constituísse o crédito tributário iniciaria somente em 01/01/2005, dado que o contribuinte dispunha até o quinto dia útil do mês subsequente ao término de cada trimestre para realizar, espontaneamente, o pagamento da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental. [...]*

*Iniciando-se o prazo decadencial do débito mais antigo em 01/01/2005, o IBAMA, conforme documento de fls. 43 e 55, procedeu ao lançamento de ofício em 07/08/2009 (vencimento do prazo para pagamento em 31/08/2009), dentro, portanto, do quinquênio previsto no art. 173, I, CTN.*

*Defende o IBAMA que, em virtude do reconhecimento da decadência pela Administração, no ano de 2012, dos débitos anteriores ao quarto semestre de 2003, teria ocorrido uma revisão do lançamento, uma nova constituição do crédito tributário e, conseqüentemente, o recomeço do prazo prescricional.*

*Segundo a legislação infraconstitucional, em tese, é possível a realização de **novo lançamento** tributário, se respeitado o **prazo** de decadência, na hipótese de anulação do auto de infração por **vício formal** e se presentes os requisitos para o lançamento de ofício. [...]*

*Segundo a doutrina, Marcello Caetano (**Manual de direito administrativo**. 10. ed. Lisboa: Ática, 1973) ensina que "o vício de forma existe sempre que na formação ou na declaração da vontade traduzida no ato administrativo foi preterida alguma formalidade essencial ou que o ato não reveste a forma legal".*

*Nos termos do art. 11 do Decreto n. 70.235/1972, a notificação do lançamento tributário deverá conter os seguintes elementos: I - a qualificação do notificado; II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação; III - a disposição legal infringida, se for o caso; IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.*

*No caso concreto, entendo que existe motivação para a incidência dos dispositivos autorizadores do novo lançamento. Os documentos de fls. 43 e 53 apontam o primeiro lançamento ocorreu sem preterição do direito de defesa, mas abarcou créditos tributários já extintos. O posterior reconhecimento da extinção de alguns créditos tributários (no ano de 2012), em razão da decadência (dos débitos relativos às competências de 03/2001 a 09/2003), caracteriza-se como anulação do lançamento anterior (de 2009) em razão de vício formal (art. 11, II, Decreto n. 70.235/1972).*

Portanto, o prazo prescricional em relação aos débitos exequendos iniciou-se em 2009 (fl. 43), com a constituição definitiva do crédito tributário, mas, como o lançamento do crédito tributário ocorreu com transgressão do disposto no art. 11, Decreto n. 70.235/1972, houve necessidade de novo lançamento tributário (em 10/05/2012 - fl. 47). Desse modo, o prazo para ajuizamento da cobrança do crédito tributário recomeçou em 2012 (art. 173, II, CTN c/c art. 11, II, Decreto n. 70.235/1972). Assim sendo, em 15/10/2015 (data do ajuizamento da execução fiscal), ainda não havia se consumado o prazo prescricional quanto à dívida que constitui a CDA nº 79660.

[...]

Dispõem os artigos 173 e 149 do Código Tributário Nacional:

**Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:**

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;*

*II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.*

*Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.*

[ressaltei e grifei]

**Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:**

*I - quando a lei assim o determine;*

*II - quando a declaração não seja prestada, por quem de direito, no prazo e na forma da legislação tributária;*

*III - quando a pessoa legalmente obrigada, embora tenha prestado declaração nos termos do inciso anterior, deixe de atender, no prazo e na forma da legislação tributária, a pedido de esclarecimento formulado pela autoridade administrativa, recuse-se a prestá-lo ou não o preste satisfatoriamente, a juízo daquela autoridade;*

*IV - quando se comprove falsidade, erro ou omissão quanto a qualquer elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória;*

*V - quando se comprove omissão ou inexatidão, por parte da pessoa legalmente obrigada, no exercício da atividade a que se refere o artigo seguinte;*

*VI - quando se comprove ação ou omissão do sujeito passivo, ou de terceiro legalmente obrigado, que dê lugar à aplicação de penalidade pecuniária;*

*VII - quando se comprove que o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, agiu com dolo, fraude ou simulação;*

*VIII - quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado por ocasião do lançamento anterior;*

*IX - quando se comprove que, no lançamento anterior, ocorreu fraude ou falta funcional da autoridade que o efetuou, ou omissão, pela mesma autoridade, de ato ou formalidade especial.*

*Parágrafo único. A revisão do lançamento só pode ser iniciada enquanto não extinto o direito da Fazenda Pública.*

A lei prevê que a anulação de lançamento anterior por vício formal dá ensejo à contagem de novo prazo quinquenal de constituição do crédito tributário. O juízo *a quo* entendeu que *O posterior reconhecimento da extinção de alguns créditos tributários (no ano de 2012), em razão da decadência (dos débitos relativos às competências de 03/2001 a 09/2003), caracteriza-se como anulação do lançamento anterior (de 2009) em razão de vício formal* [ressalte], em razão do art. 11, II, Decreto n. 70.235/1972, que estabelece que a notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente [...] o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação.

Equivocado o entendimento do magistrado. O reconhecimento da decadência em relação a valores lançados na primeira oportunidade não pode ser entendida como vício formal relativo ao montante cobrado e o seu prazo para recolhimento ou impugnação e também sequer se enquadra nas situações de revisão de lançamento descritas no artigo 149 do CTN. Houve simplesmente o reconhecimento da decadência parcial dos valores, com a cobrança do remanescente. Vide o texto do Ofício nº 1303/12 do IBAMA enviado ao contribuinte:

*Informamos a V.S<sup>a</sup> que a Notificação vencida em 31/08/2009, referente ao Lançamento de Crédito Tributário da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental-TCFA, realizada por este Instituto, teve declarada a decadência das competências referentes ao **primeiro trimestre de 2001 ao terceiro de 2003**, permanecendo, contudo, os débitos remanescentes daquele documento.*

[...]

Dessa forma, inaplicável o inciso II do artigo 173 do CTN, de modo que o prazo prescricional para a cobrança dos valores remanescentes deve levar em consideração a notificação realizada em 27/7/2009, conforme AR do primeiro lançamento (Id 427406 - pág. 46).

Acerca da prescrição, determina o *caput* do artigo 174 do CTN:

*Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

No que concerne ao lançamento de ofício, a constituição definitiva dá-se após a notificação do contribuinte sem impugnação. No caso de tributo federal, o prazo é de trinta dias para que seja protocolizada a impugnação. Desse modo, a constituição definitiva ocorrerá no trigésimo primeiro dia após a notificação do lançamento. Nesse sentido, é a jurisprudência pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1248943/AL).

Na espécie, constata-se que a notificação ocorreu, consoante exposto, em **27/7/2009**. Não há notícia nos autos acerca da existência de impugnação. Assim, o prazo para a cobrança do referido montante teve início trinta dias após as mencionadas datas e, considerado que a ação executiva foi proposta somente em **15/10/2015** (Id 427406 - pág. 4), **ocorreu a prescrição**, eis que transcorridos mais de cinco anos.

Necessário, por conseguinte a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.

Considerado o enunciado administrativo nº 7 do STJ, que estabelece que apenas nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18.03.2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais na forma do artigo 85 CPC e, à vista da data da intimação do agravante acerca do julgado recorrido (10/2/2017 – Id 427409 - pág. 7), incide, na espécie, o diploma processual de 2015.

Arcará o fisco com a verba sucumbencial, cujo valor deve ser fixado nos termos do disposto no artigo 85, § 3º, inciso I, combinado com o § 4º, inciso III, do Estatuto Processual Civil, por se tratar de demanda na qual a fazenda pública é parte, o qual prevê a fixação em percentual entre 10% e 20% do valor atualizado da causa de até 200 salários mínimos. Dessa forma, considerados os parâmetros dos incisos I a IV do parágrafo 2º do mesmo dispositivo, quais sejam grau de zelo do profissional, lugar da prestação do serviço, natureza e importância da causa e o tempo exigido, os honorários advocatícios devem corresponder a 10% do valor da causa (R\$ 15.199,70 - em 7/10/2015) atualizado.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, a fim de reformar a decisão agravada e reconhecer a prescrição do crédito tributário, bem como condenar o agravado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO DE OFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O reconhecimento da decadência em relação a valores lançados na primeira oportunidade não pode ser entendida como vício formal relativo ao montante cobrado e o seu prazo para recolhimento ou impugnação e também sequer se enquadra nas situações de revisão de lançamento descritas no artigo 149 do CTN.

- No caso, houve simplesmente o reconhecimento da decadência parcial dos valores, com a cobrança do remanescente. Dessa forma, inaplicável o inciso II do artigo 173 do CTN, de modo que o prazo prescricional para a cobrança dos valores remanescentes deve levar em consideração a notificação realizada em 27/7/2009, conforme AR do lançamento inicial.

- No que concerne ao lançamento de ofício, a constituição definitiva dá-se após a notificação do contribuinte sem impugnação. No caso de tributo federal, o prazo é de trinta dias para que seja protocolizada a impugnação. Desse modo, a constituição definitiva ocorrerá no trigésimo primeiro dia após a notificação do lançamento. Nesse sentido, é a jurisprudência pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1248943/AL).

- Na espécie, constata-se que a notificação ocorreu, consoante exposto, em **27/7/2009**. Não há notícia nos autos acerca da existência de impugnação. Assim, o prazo para a cobrança do referido montante teve início trinta dias após as mencionadas datas e, considerado que a ação executiva foi proposta somente em **15/10/2015**, **ocorreu a prescrição**, eis que transcorridos mais de cinco anos.

- Necessário, por conseguinte a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios. Arcará o fisco com a verba sucumbencial, cujo valor deve ser fixado nos termos do disposto no artigo 85, § 3º, inciso I, combinado com o § 4º, inciso III, do Estatuto Processual Civil, por se tratar de demanda na qual a fazenda pública é parte, o qual prevê a fixação em percentual entre 10% e 20% do valor atualizado da causa de até 200 salários mínimos. Dessa forma, considerados os parâmetros dos incisos I a IV do parágrafo 2º do mesmo dispositivo, quais sejam grau de zelo do profissional, lugar da prestação do serviço, natureza e importância da causa e o tempo exigido, os honorários advocatícios devem corresponder a 10% do valor da causa (R\$ 15.199,70 - em 7/10/2015) atualizado.

- Agravo de instrumento **provido**, a fim de reformar a decisão agravada e reconhecer a prescrição do crédito tributário, bem como condenar o agravado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, a fim de reformar a decisão agravada e reconhecer a prescrição do crédito tributário, bem como condenar o agravado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do voto do Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001333-81.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: HIDRAMACO - INDUSTRIA E COMERCIO DE MATERIAIS HIDRAULICOS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001333-81.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: HIDRAMACO - INDUSTRIA E COMERCIO DE MATERIAIS HIDRAULICOS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **Hidramaco – Industria e Comércio de Materiais Hidráulicos Ltda.** contra decisão que, em sede de execução fiscal, não reconheceu a nulidade da CDA (Id 430003 - págs. 29/30).

Aduz a agravante, em síntese, que é nula a execução fiscal pela inexigibilidade e iliquidez do título nela executado, eis que é inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (Recurso Extraordinário nº 240.785, artigo 2º, parágrafo único, alínea *a*, da Lei complementar nº 70/1991, artigos 69,146, inciso III, alínea *a*, 154, inciso I, e 195, inciso I e § 4º, da Constituição Federal, artigo 110 do Código Tributário Nacional, artigos 3º, § 1º, e 8º da Lei nº 9.718/1998, artigo 1º da Lei nº 10.833/2003 e artigo 1º da Lei nº 10.637/2002, Lei Complementar nº 7/1970 e artigos 741, 803, inciso I, e 910 do Código de Processo Civil). Pleiteia o provimento do recurso para que seja reconhecida tal nulidade, com a extinção da demanda e a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20%.

Não foi atribuído efeito suspensivo ao recurso (Id 440625).

Contraminuta da **União** (Id. 468374), na qual requer o desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001333-81.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: HIDRAMACO - INDUSTRIA E COMERCIO DE MATERIAIS HIDRAULICOS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

A ação originária deste agravo de instrumento é uma execução fiscal ajuizada contra a recorrente, na qual o juízo *a quo* rejeitou a sua exceção de pré-executividade. Quanto à questão suscitada neste recurso, qual seja, nulidade em razão da indevida cobrança PIS e COFINS com ICMS em sua base de cálculo, entendeu o magistrado que sua análise é incompatível com a execução, já que há matéria fática a ser apurada (Id 430003 - pág. 29).

A exceção de pré-executividade, pode ser utilizada nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. Esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça proferido no julgamento do **Recurso Especial nº 1.110.925/SP**, representativo de controvérsia, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.*

[...]

*3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.*

(REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009 - ressaltei)

Posteriormente, aquela corte editou, inclusive, a Súmula nº 393: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória* (Primeira Seção, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009 - grifei). Outros julgados do STJ também admitem que as **matérias exclusivamente de direito** possam ser suscitadas por meio de exceção de pré-executividade, mas igualmente desde que seja prescindível a dilação probatória, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ITCMD. EXECUÇÃO FISCAL. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA NORMA INSTITUIDORA DO TRIBUTO SUSCITADA POR MEIO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VIABILIDADE.*

*1. Apesar de serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade naquelas situações em que não se faz necessária dilação probatória, e em que se discuta matéria que possa ser conhecida de ofício pelo magistrado. Esse entendimento foi consolidado na Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*

*2. Ressalte-se que o entendimento deste Tribunal firmou-se no sentido de que a arguição de inconstitucionalidade da norma instituidora do tributo, por ser questão eminentemente de direito, a qual prescinde de dilação probatória, pode ser suscitada pela via da exceção de pré-executividade, mesmo que tal matéria não tenha sido suscitada em sede de embargos à execução, razão pela qual não há falar em preclusão.*

*Nesse sentido: EAg 724.888/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.6.2009.*

*3. Recurso especial provido.*



*PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DO NOME DO SÓCIO-GERENTE DA CDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. FUNDAMENTOS INATACADOS. SÚMULA 283/STF.*

[...]

**3. As matérias passíveis de serem alegadas em exceção de pré-executividade não são somente as de ordem pública, mas também os fatos modificativos ou extintivos do direito do exequente, desde que comprovados de plano, sem necessidade de dilação probatória.**

*4. Para que se pudesse afastar o entendimento do Tribunal regional e assentar a desnecessidade de produção de provas, imprescindível seria incursionar em matéria fático-probatória, vedado na via estreita do recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ.*

*5. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no Ag 1307430/ES, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 30/08/2010 - ressaltei)

*In casu*, a despeito de a matéria suscitada ser de direito, há necessidade de dilação probatória, a fim de demonstrar eventual excesso de execução, à vista de que é necessário comprovar que, concretamente, o cálculo da receita bruta foi diverso do faturamento do contribuinte, vale dizer, incluiu indevidamente na base de cálculo dos tributos receitas diversas, como o aduzido montante relativo ao ICMS (Recurso Extraordinário nº 240.785, artigo 2º, parágrafo único, alínea *a*, da Lei complementar nº 70/1991, artigos 69,146, inciso III, alínea *a*, 154, inciso I, e 195, inciso I e § 4º, da Constituição Federal, artigo 110 do Código Tributário Nacional, artigos 3º, § 1º, e 8º da Lei nº 9.718/1998, artigo 1º da Lei nº 10.833/2003 e artigo 1º da Lei nº 10.637/2002 e Lei Complementar nº 7/1970). A alegação necessita de dilação probatória para que se reconheça eventual nulidade do título, que goza de presunção de liquidez e certeza (artigo 3º, parágrafo único, da LEF), e haja a extinção da execução. Destaque-se precedente específico:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONHECIMENTO PARCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DA AMPLIAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - ARTIGO 3º, §1º, DA LEI N.º 9.718/98. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PARA DEMONSTRAÇÃO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO. PROBATÓRIA NO CASO CONCRETO. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RECONHECIMENTO PARCIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA.**

*- Inequívoco que na análise do Recurso Extraordinário nº 585.235, efetuada sob o regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o artigo 3º, §1º, da Lei nº 9.718/98 é inconstitucional, pois ampliou a base de cálculo da COFINS e modificou o conceito de faturamento, em desrespeito ao artigo 195, inciso I e § 4º, da Constituição Federal, para nele fazer compreender a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica. Não obstante, verifica-se que a questão demanda dilação probatória, a fim de demonstrar eventual excesso de execução, visto que o embargante se limitou a invocar a questão jurídica, mas não se preocupou em demonstrar que, concretamente, na ocasião em que confessou espontaneamente o débito, o cálculo da sua receita bruta foi diverso do seu faturamento, vale dizer, incluiu indevidamente na base de cálculo do tributo receitas diversas da sua atividade típica, nos moldes da regra declarada inconstitucional. Precedentes do STJ.*

*- A exceção de pré-executividade pode ser utilizada nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. Esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça proferido no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo de controvérsia e na Súmula nº 393. Outros julgados do STJ também admitem que as matérias exclusivamente de direito possam ser suscitadas por meio de exceção de pré-executividade, mas igualmente desde que estejam comprovadas nos autos (REsp 1202233/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/09/2010, DJe 06/10/2010; AgRg no Ag 1307430/ES, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 30/08/2010).*

*- In casu, à vista de que a matéria aduzida de inconstitucionalidade da base de cálculo da COFINS depende de dilação probatória, conforme mencionado, a exceção de pré-executividade não deve ser conhecida nesse ponto.*

[...]

*- Agravo de instrumento parcialmente provido.*

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0016269-07.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 21/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2015 - ressaltei)

Desse modo, a matéria não pode ser suscitada por meio de exceção de pré-executividade, entendimento que não é alterado pelas questões referentes aos artigos 741, 803, inciso I, e 910 do Código de Processo Civil).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. MATÉRIA QUE NECESSITA DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

- A exceção de pré-executividade pode ser utilizada nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória (Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo de controvérsia).

- A Súmula nº 393 do STJ dispõe: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória* (ressaltada). Outros julgados do STJ também admitem que as **matérias exclusivamente de direito** possam ser suscitadas por meio de exceção de pré-executividade, mas igualmente desde que seja prescindível a dilação probatória.

- *In casu*, a despeito de a matéria suscitada ser de direito, há necessidade de dilação probatória, a fim de demonstrar eventual excesso de execução, à vista de que é necessário comprovar que, concretamente, o cálculo da receita bruta foi diverso do faturamento do contribuinte, vale dizer, incluiu indevidamente na base de cálculo dos tributos receitas diversas, como o aduzido montante relativo ao ICMS. A alegação necessita de dilação probatória para que se reconheça eventual nulidade do título, que goza de presunção de liquidez e certeza (artigo 3º, parágrafo único, da LEF), e haja a extinção da execução.

- Desse modo, a matéria não pode ser suscitada por meio de exceção de pré-executividade.

- Agravo de instrumento **desprovido.**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008038-95.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: CONCEITTO GABARITOS EM EPE LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: KATIA CRISTINA SERAPHIM FORTI - SP135775, PATRICIA MACHADO CURADO KATER - SP254375, HELLEN AMILA SACCO - SP312757

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008038-95.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: CONCEITTO GABARITOS EM EPE LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: KATIA CRISTINA SERAPHIM FORTI - SP135775, PATRICIA MACHADO CURADO KATER - SP254375, HELLEN AMILA SACCO - SP312757

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **Conceitto Gabaritos EM EPE Ltda.** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetivava a suspensão da exigibilidade do ICMS das bases de cálculo das contribuições vincendas ao PIS e à COFINS (Id. 1314861 dos autos de origem).

Sustenta a agravante, em síntese, que no RE 574.706, o Supremo Tribunal Federal, sob a sistemática da repercussão geral, entendeu que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo das contribuições, pois não é receita do contribuinte, conclusão que deve ser aplicada igualmente ao ISS.

A antecipação da tutela recursal pleiteada foi deferida (Id. 815915), decisão que foi impugnada por agravo interno (Id. 1011065).

Contraminuta (Id. 1011062).

Manifestação do Ministério Público Federal (Id. 915593).

É o relatório.

## VOTO

O Supremo Tribunal Federal, conforme consulta processual realizada em seu *site*, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. Tal entendimento, baseado no fato de o ICMS não compor o faturamento, base de cálculo das contribuições, também pode ser aplicado ao ISS, eis que este também não a integra. Saliente-se que as matérias atinentes aos dispositivos legais suscitados nas razões recursais, notadamente os artigos 300, *caput*, 1.037, inciso II, 1.040, inciso III, 884, *caput*, do CC/2002, 2º e 3º, *caput*, e § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/98, 31 da Lei nº 8.981/95, 18 da MP nº 2.158-35/2001, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.637/2002, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.833/2003, 2º, 52, 54 e 55 da Lei nº 12.973/2014 (pelos quais se alteraram várias regras da legislação em que se disciplina a matéria versada na espécie, inclusive o artigo 12 do DL nº 1.598/77), 145, *caput*, 195, *caput*, inciso I, 195, *caput*, inciso I, alínea b, e 239 da CF/88, 3º, § 2º, inciso I, Lei 9.718/98, 294, 300 e 311 do CPC e as Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação. Por fim, é desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE n.º 574.706 não tem efeito suspensivo.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar a suspensão da exigibilidade do ICMS na base de cálculo das contribuições vincendas ao PIS e à COFINS até o julgamento definitivo da ação ordinária. Em consequência, declaro prejudicado o agravo interno.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ISS NAS BASES DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCLUSÃO. RE N.º 574.706. RECURSO PROVIDO.

- O Supremo Tribunal Federal, conforme consulta processual realizada em seu *site*, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. Tal entendimento, baseado no fato de o ICMS não compor o faturamento, base de cálculo das contribuições, também pode ser aplicado ao ISS, eis que este também não a integra. Saliente-se que as matérias atinentes aos dispositivos legais suscitados nas razões recursais, notadamente os artigos 300, *caput*, 1.037, inciso II, 1.040, inciso III, 884, *caput*, do CC/2002, 2º e 3º, *caput*, e § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/98, 31 da Lei nº 8.981/95, 18 da MP nº 2.158-35/2001, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.637/2002, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.833/2003, 2º, 52, 54 e 55 da Lei nº 12.973/2014 (pelos quais se alteraram várias regras da legislação em que se disciplina a matéria versada na espécie, inclusive o artigo 12 do DL nº 1.598/77), 145, *caput*, 195, *caput*, inciso I, 195, *caput*, inciso I, alínea *b*, e 239 da CF/88, 3º, § 2º, inciso I, Lei 9.718/98, 294, 300 e 311 do CPC e as Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação. Por fim, é desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE n.º 574.706 não tem efeito suspensivo.

- Agravo de instrumento provido para determinar a suspensão da exigibilidade do ICMS na base de cálculo das contribuições vincendas ao PIS e à COFINS até o julgamento definitivo da ação ordinária. Agravo interno declarado prejudicado.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, para determinar a suspensão da exigibilidade do ICMS na base de cálculo das contribuições vincendas ao PIS e à COFINS até o julgamento definitivo da ação ordinária, bem como declarar prejudicado o agravo interno, nos termos do voto do Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011581-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NOVA MIX INDUSTRIAL E COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: DEBORAH MARIANNA CAVALLO - SP1518850A, ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP1257340A

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011581-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NOVA MIX INDUSTRIAL E COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: DEBORAH MARIANNA CAVALLO - SP1518850A, ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP1257340A

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, deferiu a tutela de urgência pleiteada para suspender a exigibilidade dos créditos da contribuição ao PIS e da COFINS sobre valores incorporados ao faturamento da impetrante, relativos ao ICMS (Id. 1757226, dos autos de origem).

Alega-se, em síntese, que:

a) o feito deve ser suspenso até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração, a serem opostos pela fazenda nacional no RE 574.706 que, ademais, está pendente de publicação e será ainda objeto de nova apreciação quanto à modulação de seus efeitos, a ser oportunamente postulada pela Fazenda Nacional, à vista das graves consequências que podem advir da sua aplicação com eficácia *ex tunc* para as finanças públicas;

b) é plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS acoplado ao preço do produto ou serviço na base de cálculo da COFINS, do PIS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou, com muito mais razão, a receita total das pessoas jurídicas.

Contraminuta apresentada (Id. 1365092).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011581-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NOVA MIX INDUSTRIAL E COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: DEBORAH MARIANNA CAVALLO - SP1518850A, ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP1257340A

## VOTO

A decisão recorrida negou provimento ao agravo de instrumento, nos termo do artigo 932, inciso IV, *b*, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, restou consignado que o Supremo Tribunal Federal, conforme consulta processual realizada em seu *site*, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. As matérias atinentes aos dispositivos legais suscitados nas razões recursais, notadamente os artigos 1º, §1º, da Lei n.º 10.637/2002 e 1º, §1º, da Lei n.º 10.833/2003 e 12, §5º, do Decreto-Lei n.º 1.598/1977, todos com redação dada pela Lei n.º 12.973/2014, 3º, § 2º, inciso I, Lei 9.718/98, 294, 300 e 311 do CPC e as Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação. Saliente-se que é desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 não tem efeito suspensivo. (Id. 904049).

Dessa forma, denota-se que a recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso IV, *b*, do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada que, ademais, apreciou a preliminar ora alegada, que deve ser afastada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 932, INCISO IV, *B*, DO CPC. ICMS NAS BASES DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCLUSÃO. RE 574.706. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRELIMINAR SUSCITADA REJEITADA. RECURSO DESPROVIDO

- A decisão recorrida negou provimento ao agravo de instrumento, nos termo do artigo 932, inciso IV, *b*, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, restou consignado que o Supremo Tribunal Federal, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito, de maneira que os princípios invocados e as questões atinentes aos artigos 1º, §1º, da Lei n.º 10.637/2002 e 1º, §1º, da Lei n.º 10.833/2003 e 12, §5º, do Decreto-Lei n.º 1.598/1977, todos com redação dada pela Lei n.º 12.973/2014 e Súmulas 258 do TFR e 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação. Saliente-se que é desnecessário o trânsito em julgado, *in casu*, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 não tem efeito suspensivo.

- Dessa forma, denota-se que a recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso IV, *b*, do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada que, ademais, apreciou a preliminar ora alegada, que deve ser afastada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Preliminar suscitada rejeitada e, no mérito, agravo interno desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009160-46.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: KAMAHA ENGENHARIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP1740400A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009160-46.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: KAMAHA ENGENHARIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP1740400A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **Kamaha Engenharia Ltda.** contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, deferiu em parte a tutela de urgência para, determinar à requerida que, no prazo legal, proceda à análise conclusiva dos pedidos administrativos de ressarcimento da Contribuição Previdenciária formulados há mais de 360 dias (Id. 1367804 dos autos de origem). Opostos embargos de declaração, foram acolhidos em parte, para acrescentar à decisão que o prazo de 30 (trinta) dias, proceda a análise conclusiva dos pedidos administrativos de ressarcimento da Contribuição Previdenciária formulados há mais de 360 dias, com a incidência da correção monetária, pela taxa selic, a partir do término do prazo legal para a análise dos pedidos de ressarcimento (360 dias após o protocolo) (Id. 1523196 dos autos de origem).

Sustenta a agravante, em síntese, que “a atualização monetária é devida diante da constatação de oposição indevida, desde o protocolo dos pedidos administrativos cuja fruição foi indevidamente obstada pelo Fisco”.



A antecipação da tutela recursal pleiteada foi deferida (Id. 858453).

Contraminuta apresentada (Id. 1047947).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009160-46.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: KAMAHA ENGENHARIA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP1740400A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### VOTO

A demanda originária deste recurso é uma ação pelo rito ordinário, na qual deferida em parte a tutela de urgência para determinar à agravada o cumprimento de obrigação de fazer consistente: i) na análise dos pedidos de ressarcimento de créditos de contribuição previdenciária formulados pela agravante há mais de 360 dias, em prazo não superior a 30 (trinta) dias; e ii) a aplicação de correção monetária, pela taxa SELIC, contada desde a transmissão eletrônica de cada um dos pedidos de ressarcimento até o efetivo pagamento dos créditos, em favor da recorrente.

A agravante se insurge contra a segunda parte do *decisum* de primeiro grau, pois entende que a atualização monetária é devida desde o protocolo dos pedidos administrativos. Sobre a matéria, o Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp nº 1.035.87/RS, no regime do artigo 543-C do CPC de 1973, no qual fixou a seguinte tese:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. EXERCÍCIO DO DIREITO DE CRÉDITO POSTERGADO PELO FISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CRÉDITO ESCRITURAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. 1. A correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal. 2. A oposição constante de ato estatal, administrativo ou normativo, impedindo a utilização do direito de crédito oriundo da aplicação do princípio da não-cumulatividade, descaracteriza referido crédito como escritural, assim considerado aquele oportunamente lançado pelo contribuinte em sua escrita contábil. 3. Destarte, a vedação legal ao aproveitamento do crédito impele o contribuinte a socorrer-se do Judiciário, circunstância que acarreta demora no reconhecimento do direito pleiteado, dada a tramitação normal dos feitos judiciais. 4. Consectariamente, ocorrendo a vedação ao aproveitamento desses créditos, com o conseqüente ingresso no Judiciário, posterga-se o reconhecimento do direito pleiteado, exurgindo legítima a necessidade de atualizá-los monetariamente, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 490.547/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.09.2005, DJ 10.10.2005; EREsp 613.977/RS, Rel. Ministro José Delgado, julgado em 09.11.2005, DJ 05.12.2005; EREsp 495.953/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, julgado em 27.09.2006, DJ 23.10.2006; EREsp 522.796/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 08.11.2006, DJ 24.09.2007; EREsp 430.498/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 26.03.2008, DJe 07.04.2008; e EREsp 605.921/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 12.11.2008, DJe 24.11.2008). 5. Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543- C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ,1.ª Seção, REsp 1035847/RS, DJe 03/08/2009, Rel. Min. Luiz Fux).

No EAg n.º 1.220.0945/SP, o STJ esclareceu o julgado anteriormente explicitado no sentido de que a mora do fisco se dá a partir da data do protocolo do pedido administrativo, no que tange aos créditos objeto de pedido de ressarcimento, *verbis*:

*“TRIBUTÁRIO. IPI. CREDITAMENTO. DIFERENÇA ENTRE CRÉDITO ESCRITURAL E PEDIDO DE RESSARCIMENTO EM DINHEIRO OU MEDIANTE COMPENSAÇÃO COM OUTROS TRIBUTOS. MORA DA FAZENDA PÚBLICA FEDERAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 411/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. PROTOCOLO DO PEDIDO. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME CRIADO PELO ART. 543-C, CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008 QUE INSTITUÍRAM OS RECURSOS REPRESENTATIVOS DA CONTROVÉRSIA.*

(...)

5. *Situação do crédito objeto de pedido de ressarcimento: Contudo, no presente caso estamos a falar de ressarcimento de créditos, sistemática diversa (sistemática extraordinária de aproveitamento) onde os créditos outrora escriturais passam a ser objeto de ressarcimento em dinheiro ou ressarcimento mediante compensação com outros tributos em virtude da impossibilidade de dedução com débitos de IPI decorrentes das saídas de produtos (normalmente porque isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero), ou até mesmo por opção do contribuinte, nas hipóteses permitidas por lei. Tais créditos deixam de ser escriturais, pois não estão mais acumulados na escrita fiscal para uso exclusivo no abatimento do IPI devido na saída. São utilizáveis fora da escrita fiscal. Nestes casos, o ressarcimento em dinheiro ou ressarcimento mediante compensação com outros tributos se dá mediante requerimento feito pelo contribuinte que, muitas vezes, diante das vicissitudes burocráticas do Fisco, demora a ser atendido, gerando uma defasagem no valor do crédito que não existiria caso fosse reconhecido anteriormente ou caso pudesse ter sido utilizado na escrita fiscal mediante a sistemática ordinária de aproveitamento. Essa foi exatamente a situação caracterizada no Recurso Representativo da Controvérsia REsp.nº 1.035.847 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 24.6.2009, onde foi reconhecida a incidência de correção monetária.*

6. *A lógica é simples: se há pedido de ressarcimento de créditos de IPI, PIS/COFINS (em dinheiro ou via compensação com outros tributos) e esses créditos são reconhecidos pela Receita Federal com mora, essa demora no ressarcimento enseja a incidência de correção monetária, posto que caracteriza também a chamada "resistência ilegítima" exigida pela Súmula n. 411/STJ. Precedentes: REsp. n. 1.122.800/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1.3.2011; AgRg no REsp. n. 1082458/RS e AgRg no AgRg no REsp. n. 1088292/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgados em 8.2.2011.*

7. *O Fisco deve ser considerado em mora somente a partir da data do protocolo dos pedidos de ressarcimento.*

(...)"

No caso dos autos os fatos deduzidos pela recorrente estão comprovados pelas cópias dos pedidos administrativos de ressarcimento, suas retificações, respectivos recibos de entrega e as cópias de relatórios emitido pela Receita Federal do Brasil, acostados à inicial. Saliente-se que as questões relativas às Leis n.º 10.833/2003 e 10.637/2002, bem como ao artigo 24 da Lei n.º 11.457/07, no que tanger aos argumentos da agravada, não alteram o entendimento anteriormente explicitado.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para confirmar a antecipação da tutela recursal e determinar à agravada que proceda à inclusão da correção monetária, pela taxa SELIC, nos pedidos de ressarcimento de créditos relativos à contribuição previdenciária, contada desde a transmissão eletrônica de cada um dos pleitos formulados pela agravante até o efetivo pagamento.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SELIC. INCIDÊNCIA DESDE O PROTOCOLO DOS PEDIDOS ADMINISTRATIVOS ATÉ O EFETIVO PAGAMENTO. RESP Nº 1.035.87/RS, NO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC DE 1973. RECURSO PROVIDO.

- A demanda originária deste recurso é uma ação pelo rito ordinário, na qual deferida em parte a tutela de urgência para determinar à agravada o cumprimento de obrigação de fazer consistente: i) na análise dos pedidos de ressarcimento de créditos de contribuição previdenciária formulados pela agravante há mais de 360 dias, em prazo não superior a 30 (trinta) dias; e ii) a aplicação de correção monetária, pela taxa SELIC, contada desde a transmissão eletrônica de cada um dos pedidos de ressarcimento até o efetivo pagamento dos créditos, em favor da recorrente.

- A agravante se insurge contra a segunda parte do *decisum* de primeiro grau, pois entende que a atualização monetária é devida desde o protocolo dos pedidos administrativos. Sobre a matéria, o Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp nº 1.035.87/RS, no regime do artigo 543-C do CPC de 1973 (STJ, 1.ª Seção, REsp 1035847/RS, DJe 03/08/2009, Rel. Min. Luiz Fux).

- No EAg n.º 1.220.0945/SP, o STJ esclareceu o julgado anteriormente explicitado no sentido de que a mora do fisco se dá a partir da data do protocolo do pedido administrativo, no que tange aos créditos objeto de pedido de ressarcimento.

- No caso dos autos os fatos deduzidos pela recorrente estão comprovados pelas cópias dos pedidos administrativos de ressarcimento, suas retificações, respectivos recibos de entrega e as cópias de relatórios emitido pela Receita Federal do Brasil, acostados à inicial. Saliente-se que as questões relativas às Leis n.º 10.833/2003 e 10.637/2002, bem como ao artigo 24 da Lei n.º 11.457/07, no que tange aos argumentos da agravada, não alteram o entendimento anteriormente explicitado.

- Agravo de instrumento provido, para confirmar a antecipação da tutela recursal e determinar à agravada que proceda à inclusão da correção monetária, pela taxa SELIC, nos pedidos de ressarcimento de créditos relativos à contribuição previdenciária, contada desde a transmissão eletrônica de cada um dos pleitos formulados pela agravante até o efetivo pagamento.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, para confirmar a antecipação da tutela recursal e determinar à agravada que proceda à inclusão da correção monetária, pela taxa SELIC, nos pedidos de ressarcimento de créditos relativos à contribuição previdenciária, contada desde a transmissão eletrônica de cada um dos pleitos formulados pela agravante até o efetivo pagamento, nos termos do voto do Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA (Relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001805-18.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VILLA OLIMPICA SERVICO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP2071990A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001805-18.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VILLA OLIMPICA SERVICO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP2071990A

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face a r. sentença (ID 1181670), que julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, combinado com a legislação do mandado de segurança, concedendo a segurança, para reconhecer o direito da parte impetrante de não incluir o valor do ISS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, bem como reconheceu o direito da parte impetrante de compensar os valores indevidamente pagos, respeitada a prescrição quinquenal. A correção monetária e os juros devem obedecer ao disposto no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Em razões de apelo, à União Federal (ID 1181675), requer, a suspensão do processo até o trânsito em julgado do Recurso Extraordinário nº 574706 ou, ao menos, até a publicação de acórdão resultante do julgamento de embargos de declaração, a serem opostos pela Fazenda Nacional nos autos do Recurso Extraordinário nº 574706; em respeito ao princípio da eventualidade, para a reforma da sentença.

Com contrarrazões (ID 1181681).

Em parecer do Ministério Público Federal (ID 1327284) manifesta-se pelo não provimento do recurso, para que seja mantido o inteiro teor da r.sentença.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001805-18.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VILLA OLIMPICA SERVICO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP2071990A

## VOTO

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os Ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, Ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que *"O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS"*.

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

Nesse sentido, decidiu a E. Segunda Seção, desta Corte:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS / COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

*III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.*

*IV - Embargos infringentes providos."*

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

*"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS / COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHONSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.')* (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

Configurado, desta forma, o indébito fiscal, passo à análise do pedido de compensação.

Pois bem

Por primeiro, com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.

Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais, observando-se o prazo prescricional.

Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, anoto que em relação a prova pré-constituída, o REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC, oferece diferenciação suficiente para demonstrar que existem situações diversas, cujo encaminhamento resta direcionado de acordo com o caso concreto, ficando destacado pelo eminente relator no voto condutor no referenciado RESP que:

*"(...)*

3. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites do pedido, ou seja, com os limites do direito tido como violado ou ameaçado de violação pela autoridade impetrada. Nesse aspecto, a jurisprudência do STJ distingue claramente duas situações: a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

Na primeira situação, que tem amparo na súmula 213/STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária"), **a jurisprudência do STJ não exige que o impetrante traga prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação (v.g: prova do valor do crédito que dá suporte à operação de compensação contra o Fisco), até porque o objeto da impetração não abrange juízo específico a respeito**. Nos precedentes que serviram de base à edição da súmula o Tribunal afirmou a viabilidade de, na via mandamental, ser reconhecido o direito à compensação, ficando a averiguação da liquidez e da certeza da própria compensação (que, portanto, seria realizada no futuro) sujeita à fiscalização da autoridade fazendária. No EDRESP 81.218/DF, 2ª Turma, Min. Ari Pargendler, DJ de 17.06.1996, consta do voto condutor do acórdão que "a Egrégia Turma distingue compensação de crédito de declaração de que o crédito é compensável, esta última não dependente de prova pré-constituída a respeito dos valores a serem compensados". O que se exigia da impetrante, nesses casos, era apenas prova da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

Todavia, para a segunda situação - em que a concessão da ordem envolve juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, ou em que os efeitos da sentença supõem a efetiva realização da compensação -, nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. A questão já foi inclusive objeto de exame nesta 1ª Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda. Ditos embargos haviam sido interpostos contra acórdão da 2ª Turma, relator o Ministro João Otávio de Noronha, que havia assentado o seguinte: "2. É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança. 3. Recurso especial improvido". A Seção confirmou essa orientação, em acórdão assim ementado:

(...)

4. O caso dos autos não é de simples declaração de compensabilidade, enquadrável na súmula 213/STJ. Mais que isso, agrega-se à pretensão compensatória pedidos que supõem a efetiva realização da compensação: a suspensão da exigibilidade de créditos de PIS e COFINS "no limite dos valores dos créditos a que fazem jus à Impetrante (sic), a ser apresentado ao Fisco, pelo fato do recolhimento indevido efetuado a título de contribuição ao PIS e ao FINSOCIAL", bem como o fornecimento de "certidões negativas de que a mesma necessitar" (fls. 19). Bem se vê, portanto, que o reconhecimento da liquidez e certeza do direito na amplitude e para os fins pleiteados supõe, segundo os precedentes da Seção, a prova do recolhimento do tributo indevido.

(...).".

Do excerto anteriormente transcrito, depreende-se que o entendimento firmado sob o regime do disposto no art. 543-C do CPC, acima mencionado, apresenta plena adequação ao caso em concreto, uma vez que delinea a situação em que cabe ao impetrante trazer aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação, o que foi devidamente cumprido.

Portanto, restaram atendidas as disposições do Resp n. 1.111.164, vez que comprovados pelo impetrante não só a condição de credor, mas também os recolhimentos dos tributos indevidos, o que torna concreta a necessidade de compensação, ficando o impetrante autorizado, quando da execução da sentença, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis, além dos já colacionados às ID 1181613/1181614, 1181623/1181640 e 1181638/1181642.



Dessa forma, verifica-se que são indevidos os recolhimentos efetuados a título da ISS na base de cálculo do PIS /COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*.

Por outro lado, o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O art. 66 da Lei 8.383/1991, ao tratar da possibilidade de compensação nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie.

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 -, no entanto, autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Deve ser observado, entretanto, que o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, *in verbis*:

*Constituem contribuições sociais:*

- a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;*
- b) as dos empregadores domésticos;*
- c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição.*

Logo, a compensação das contribuições sociais somente é possível com contribuições desta mesma espécie.

No caso dos autos, a PIS e COFINS - que incidem sobre a receita bruta - não se enquadram nas alíneas a, b, ou c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991. Dessa forma, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, é possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos:

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.*

*1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.*

*2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)*

A correção do indébito deve ser aquela estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante à correção monetária, a questão foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial 1.112.524, assim ementado:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

*1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).*

*2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).*

*3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgrG nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Do anteriormente exposto, no caso concreto, há que se aplicar os índices oficiais e os expurgos inflacionários previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça enumera os seguintes expurgos: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abr/90 (44,80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%). Precedente: EREsp 628079/SE.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Assim, a compensação dos valores recolhidos a título de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da Lei 10.637/2002, vigente à época do ajuizamento da ação (RESP 1.137.738), deve ser efetuada com a incidência de correção monetária, nos moldes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, e de juros de mora equivalentes à taxa SELIC, a partir de 01/01/96, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da União Federal e a remessa oficial, consoante fundamentação.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente.

- Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS. Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

- A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça. No entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF.

- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos (*REsp 1167039/DF*).

- A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

- O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

-Apelação e remessa oficial improvidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma decidiu, à unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e a remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram o Des. Fed. MARCELO SARAIVA e o Juiz Federal Convocado FERREIRA DA ROCHA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003039-02.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: MADEIREIRA BETEL DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - ME, LUZIA NAVES OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDREA VITASOVIC VIEIRA - SP339599, EVANDRO DA SILVA FERREIRA - SP299613, JOAO PAULO VIEIRA GUIMARAES - SP288286

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDREA VITASOVIC VIEIRA - SP339599, EVANDRO DA SILVA FERREIRA - SP299613, JOAO PAULO VIEIRA GUIMARAES - SP288286

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003039-02.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: MADEIREIRA BETEL DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - ME, LUZIA NAVES OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDREA VITASOVIC VIEIRA - SP339599, EVANDRO DA SILVA FERREIRA - SP299613, JOAO PAULO VIEIRA GUIMARAES - SP288286

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDREA VITASOVIC VIEIRA - SP339599, EVANDRO DA SILVA FERREIRA - SP299613, JOAO PAULO VIEIRA GUIMARAES - SP288286

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MADEIREIRA BETEL DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA - EPP e outro contra a decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade ante a ausência de prescrição para cobrança do crédito tributário.

Alegam os agravantes, em síntese, a prescrição em face do transcurso do prazo de cinco anos entre a data do vencimento dos tributos e a data do despacho que ordenou a citação na execução fiscal. Sustentam, ademais, a ocorrência de prescrição intercorrente. Requerem seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso.

A antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferida (ID 801319).

Intimada, a agravada apresentou contraminuta (ID 1049622).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003039-02.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: MADEIREIRA BETEL DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - ME, LUZIA NAVES OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDREA VITASOVIC VIEIRA - SP339599, EVANDRO DA SILVA FERREIRA - SP299613, JOAO PAULO VIEIRA GUIMARAES - SP288286

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDREA VITASOVIC VIEIRA - SP339599, EVANDRO DA SILVA FERREIRA - SP299613, JOAO PAULO VIEIRA GUIMARAES - SP288286

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

A prescrição vem disciplinada no art. 174 do CTN e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário.

Em se tratando aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular n.º 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco".

Dessa forma, apresentada a declaração, sem o devido recolhimento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, não havendo que se falar em decadência quanto à constituição do montante declarado, mas apenas em prescrição da pretensão de cobrança do crédito tributário. Assim, a partir do vencimento da obrigação tributária consignado no título, ou da entrega de declaração, se posterior, inicia-se a fluência do prazo prescricional.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ENTREGA DAS DCTF'S. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DO DÉBITO PELO CONTRIBUINTE. INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. SISTEMÁTICA DIVERSA DAQUELA APLICADA NA REPETIÇÃO DE INDÉBITO. AFERIÇÃO DA OCORRÊNCIA DE COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA IMPOSTA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.*

*1. A jurisprudência desta Corte já pacificou, em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, entendimento no sentido de que, em regra, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada (lançamento por homologação) inicia-se na data do vencimento, no entanto, nos casos em que o vencimento antecede a entrega da declaração, o início do prazo prescricional se desloca para a data da apresentação do aludido documento (REsp. n.º 1.120.295 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010).*

*2. O protocolo de pedido administrativo de compensação de débito por parte do contribuinte devedor configura ato inequívoco extrajudicial de reconhecimento do seu débito que pretende compensar, ensejando a interrupção da prescrição da ação para a cobrança do crédito tributário - execução fiscal, na forma do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.*

3. (...).

7. Recurso especial não provido.

O ajuizamento da ação ocorreu em 07/07/2006 (doc. ID 576463 – fl. 59), com despacho de citação da executada proferido em 12/07/2006, ou seja, posteriormente à alteração perpetrada pela Lei Complementar nº 118/2005. Logo, o marco interruptivo do prazo prescricional, nos termos da legislação vigente, consuma-se com o despacho para citação da empresa executada que, consoante redação atribuída ao artigo 240, § 1º do Código de Processo Civil, retroage à data de propositura da ação.

Tal entendimento, conforme ressaltado pela decisão recorrida, foi firmado no julgamento do Recurso Especial nº 1.120.295, sob o rito dos recursos representativos de controvérsia e tem sido adotado pelos ministros do C. STJ na prolação de suas decisões.

Vejamos:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

(...)

**14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.**

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "**Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.** Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição ." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

(...). (REsp 1120295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª SEÇÃO, julgado 12/05/2010)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IPTU. ALIENAÇÃO DO IMÓVEL – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ADQUIRENTE - PRESCRIÇÃO - DESPACHO DE CITAÇÃO DO ANTIGO PROPRIETÁRIO - INTERRUPÇÃO.**

1. Cobrança de IPTU e de Taxas de Coleta de Lixo relativos a imóvel alienado após iniciada execução fiscal e já citado o então proprietário, o alienante.

2. Alienado bem onerado com tributos, o novo titular, não comprovando o recolhimento dos tributos imobiliários, torna-se responsável solidário pelos débitos, nos termos do art. 130 do CTN.

3. O despacho de citação do contribuinte (alienante do imóvel) interrompe a prescrição com relação ao responsável solidário (adquirente), nos termos do art. 125, III, c/c o art. 174, parágrafo único, inc. I, todos do CTN.

4. Esta Corte, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, decidiu que os arts. 174 do CTN e 219, § 1º, do CPC, devem ser interpretados conjuntamente, de modo que, se a interrupção retroage à data do ajuizamento da ação, é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1319319/RS, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 24/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106/STJ RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Não procede a alegada ofensa ao art. 535, II, do CPC, pois o Poder Judiciário não está obrigado a emitir expresso juízo de valor a respeito de todos os argumentos invocados pelas partes, bastando fazer uso de fundamentação adequada e suficiente, ainda que contrária aos interesses da parte.

2. É certo que a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp n. 1.120.295/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, entendeu que a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. Naquela oportunidade, concluiu-se que, nos termos do § 1º do art. 219 do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005) retroage à data do ajuizamento da execução, a qual deve ser proposta dentro do prazo prescricional.

3. (...).

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1394738/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 07/10/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO PELA CITAÇÃO VÁLIDA (FEITO ANTERIOR À LC 118/05), QUE RETROAGE À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. RESP. 1.120.295/SP, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 21.05.2010, REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. CITAÇÃO VÁLIDA PENDENTE POR MAIS DE CINCO ANOS APÓS A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO VERIFICADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento segundo o qual, na cobrança judicial do crédito tributário, a interrupção do lustro prescricional operada pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (art. 219, § 1o. do CPC, c/c art. 174, I do CTN). Precedentes: REsp. 1.120.295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia, AgRg no REsp. 1.293.997/SE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 26.03.2012, AgRg no AREsp 34.035/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 23.02.2012, e REsp. 1.284.219/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 01.12.2011.

2. (...)

3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 190.118/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 24/10/2013)

Na hipótese dos autos, portanto, retroage-se à data da propositura da ação o marco interruptivo do prazo prescricional, vez que o art. 240 §1º do CPC deve ser interpretado conjuntamente com o art. 174 do CTN, seja o marco interruptivo a citação efetiva, seja o despacho citatório, nos termos adrede ressaltados.



Neste sentido, observa-se que no presente caso não ocorreu a prescrição alegada, vez que as declarações nº 8489366, nº 9277688 e nº 7548568 foram entregues, respectivamente, em 27/05/2002, 28/05/2003 e 28/05/2004 (ID 576509 – fl. 229), e a ação foi proposta em 07/07/2006, com despacho citatório na data de 12/07/2006.

Assim, não decorreu o prazo de cinco anos, previsto pela lei, para o ajuizamento da ação de execução.

Do mesmo modo, há que se afastar a tese de incidência da prescrição intercorrente.

Considera-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malhere, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, protetivo da confiança no tráfego jurídico.

Para que esteja configurada tal prescrição é necessário que entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento da execução transcorra o período de 5 (cinco) anos.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE*

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.*

*2. Agravo regimental improvido". (STJ; Proc. AgRg nos EREsp 761488 / SC; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 07/12/2009 - grifei).*

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."*

*1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC.*

*2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

*3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.*

*4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).*

*4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.*

*5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.*

*6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA,*

*julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355).*

*7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada".*

(STJ; Proc. EDcl no AgRg no Ag 1272349 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJe 14/12/2010 - grifei).

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS.*

*I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.*

*II. Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa há de ser apurada no juízo universal da falência e, apenas se constatada sua existência, será possível a inclusão no pólo passivo.*

*III. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*IV. Agravo desprovido.*

(TRF3; Proc. AI 00229189020114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:13/02/2012 - grifei).

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA.*

*1. Restou pacificado o entendimento pelo e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada. (Precedentes: REsp 1163220/MG, AgRg nos EREsp 761488/SC, REsp 790034/SP, AgRg no Ag 1157069/SP e AgRg no Ag 1226200/SP).*

*2. Apelação a que se dá provimento".*

(TRF3; Proc. AC 00118218420054036182; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA; CJI:12/12/2011 - grifei).

*"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ -EXECUTIVIDADE ONDE SE PLEITEAVA O RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AO COEXECUTADO - RECURSO PROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.*

*2. Agravo de instrumento provido".*

(TRF3; Proc. AI 00210065820114030000; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOHNSOMDI SALVO; CJI:02/03/2012 - grifei).

*"AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. 5 (CINCO) ANOS. AUSÊNCIA DE PODERES DE GESTÃO. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - De acordo com o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, o Fisco tem 5 (cinco) anos para promover o redirecionamento da execução da dívida da empresa para os seus sócios, independentemente de eventual morosidade da Justiça, até porque o artigo 40, da Lei n.º 6.830/80, se refere ao devedor, e não ao responsável tributário - no caso, o sócio -, o que significa dizer que o crédito executado nos autos de origem está prescrito com relação ao sócio Miguel Elias. Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu a 1ª Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que, cabe a ressalva, adota esse entendimento de maneira uniforme: "EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO . PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE*

*CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."*

*1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental tendo em vista sua nítida pretensão infringente.*

*2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).*

*3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.*

*4. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em abril de 1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em outubro de 2006. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.*

*5. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)*

*6. Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento." (STJ – EDAGA 1272920 - Relator Ministro Luiz Fux - 1ª Turma - j. 05/10/10 - v.u. - DJe 18/10/10) II - Em outro giro, a execução fiscal foi proposta para cobrança de dívida gerada pela empresa no período de maio/91 a maio/92. Segundo consta da Ficha Cadastral da devedora fornecida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, o excipiente Miguel Elias era sócio da empresa executada no período de constituição da dívida, entretanto, não era o responsável pela administração da sociedade, o que significa dizer que o seu patrimônio pessoal não deve ser atingido pela execução. III - Agravo improvido".*

*(TRF3; Proc. AI 00321754220114030000; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO; CJI: 16/02/2012 - grifei).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . REDIRECIONAMENTO. ADMISSIBILIDADE.*

*1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que, "não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. De Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09).*

*3. Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. No AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10; 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10).*

*4. Essa orientação sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.*

5. No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional (TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09). 6. No caso dos autos, a empresa executada foi citada em 01.03.99, o pedido de parcelamento do débito foi indeferido pela Portaria do Comitê Gestor do refis n. 55, de 29.10.01, e a citação dos sócios foi requerida pela União somente em 01.10.09, ou seja, após o decurso do prazo prescricional de 5 (cinco) anos

(CTN, arts. 173 e 174; STF, Súmula Vinculante n. 8).

7. Agravo legal não provido".

(TRF3; Proc. AI 00195368920114030000; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW;

CJI:29/02/2012- grifei).

Além disso, de acordo com o entendimento adrede mencionado o E. STJ, em recente julgado, reforçou a tese de que a prescrição intercorrente relativa ao redirecionamento da ação executiva em face do sócio não depende da análise de fatores subjetivos, mas do mero decurso do prazo quinquenal. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. INÉRCIA DA FAZENDA ESTADUAL. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA (SÚMULAS 282 E 356/STF). QUESTÃO, ADEMAIS, QUE ENVOLVE AMPLO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA (SÚMULA 7/STJ). PRAZO PRESCRICIONAL DE CINCO ANOS QUE SE INICIA COM A CITAÇÃO DA SOCIEDADE PARA A EXECUÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO COM O ESCOPO DE PACIFICAÇÃO SOCIAL E SEGURANÇA JURÍDICA A SER TUTELADO NO PROCESSO, EVITANDO-SE A IMPRESCRITIBILIDADE DAS DÍVIDAS FISCAIS. PRECEDENTES. O SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO DE PROCESSOS EM FACE DE RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) SE APLICA APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA ESTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO DESPROVIDO.*

1. O Tribunal a quo limitou-se a dizer que a prescrição contra os sócios corre a partir da citação da empresa executada. Não teceu qualquer consideração sobre eventual inércia do ente público, razão pela qual além da falta de prequestionamento, porque sequer opostos Embargos Declaratórios para sanar eventual omissão (Súmula 282 e 356/STF), a questão não prescindiria de ampla análise de matéria fático-probatória, para o fim de se identificar se houve ou não a referida inércia do fisco paulista (Súmula 7/STJ).

2. Ainda, permitir que a pretensão de redirecionamento dependa de situações casuísticas conduziria, na prática, a uma quase imprescritibilidade da dívida tributária. Essa solução repugna ao ordenamento pátrio, pois traz, a reboque, a indesejável insegurança jurídica, já que o prazo prescricional dependeria de incontáveis fatos, nem sempre claros e, no mais das vezes, da apreciação subjetiva desses acontecimentos pelo Julgador.

3. O Superior Tribunal de Justiça possui o firme entendimento de que a citação da sociedade executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal, que deverá ser promovida no prazo de cinco anos, prazo esse estipulado como medida de pacificação social e segurança jurídica, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais.

4. A Corte Especial firmou entendimento de que o comando legal que determina a suspensão do julgamento de processos em face de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-C do CPC, somente é dirigido aos

Tribunais de segunda instância, e não abrange os recursos especiais já encaminhados ao stj.

5. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido.

(AgRg no Ag 1421601/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 27/03/2015 - grifei)

Verifica-se que, no caso dos autos, frustradas as tentativas de citação da pessoa jurídica, o pedido de redirecionamento da execução em relação aos sócios gerentes ocorreu em 13/05/2008. Desse modo, não restou extrapolado o lustro concedido pela jurisprudência para o redirecionamento da execução.

Ressalte-se que, como bem apontado pela r. decisão agravada, houve seguidas diligências visando a citação das sócias da executada, não se podendo imputar à exequente qualquer demora na citação, nos exatos termos da Súmula 106 do E. STJ.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

---

---

## E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE OU VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. PRESCRIÇÃO AFASTADA. APLICAÇÃO DO RESP Nº 1.120.295/SP, SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC/1973. INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO EXECUTIVO AO SÓCIO. RECURSO IMPROVIDO.

- A prescrição vem disciplinada no art. 174 do CTN e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário.
- Em se tratando dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular 436 do E. STJ.
- Apresentada a declaração, sem o devido recolhimento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, não havendo que se falar em decadência quanto à constituição do montante declarado, mas apenas em prescrição da pretensão de cobrança do crédito tributário. Assim, a partir do vencimento da obrigação tributária consignado no título, ou da entrega de declaração, se posterior, inicia-se a fluência do prazo prescricional.
- O ajuizamento da ação ocorreu em 07/07/2006 (DOC. ID 576463), com despacho de citação da executada proferido em 12/07/06, ou seja, posteriormente à alteração perpetrada pela LC nº 118/2005. Logo, o marco interruptivo do prazo prescricional, nos termos da legislação vigente, consuma-se com o despacho para citação da empresa executada que, consoante redação atribuída ao art. 240, § 1º do CPC, retroage à data de propositura da ação. Entendimento firmado em sede de julgamento em recurso repetitivo REsp 1120295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Seção, julgado 12/05/2010.
- Na hipótese dos autos, portanto, retroage-se à data da propositura da ação o marco interruptivo do prazo prescricional, vez que o art. 240 §1º do CPC deve ser interpretado conjuntamente com o art. 174 do CTN, seja o marco interruptivo a citação efetiva, seja o despacho citatório, nos termos adrede ressaltados.
- No presente caso não ocorreu a prescrição alegada, vez que as declarações nº 8489366, nº 9277688 e nº 7548568 foram entregues, respectivamente, em 27/05/2002, 28/05/2003 e 28/05/2004 (ID 576509 – fl. 229), e a ação foi proposta em 07/07/2006, com despacho citatório na data de 12/07/2006. Assim, não decorreu o prazo de cinco anos, previsto pela lei, para o ajuizamento da ação de execução.
- Há que se afastar a tese de incidência da prescrição intercorrente. Considera-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfeire, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, protetivo da confiança no tráfego jurídico.
- Para que esteja configurada tal prescrição é necessário que entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento da execução transcorra o período de 5 (cinco) anos.
- De acordo com o entendimento adrede mencionado o E. STJ, em recente julgado, reforçou a tese de que a prescrição intercorrente relativa ao redirecionamento da ação executiva em face do sócio não depende da análise de fatores subjetivos, mas do mero decurso do prazo quinquenal.

- No caso dos autos, frustradas as tentativas de citação da pessoa jurídica, o pedido de redirecionamento da execução em relação aos sócios gerentes ocorreu em 13/05/2008. Desse modo, não restou extrapolado o lustro concedido pela jurisprudência para o redirecionamento da execução.

- Houve seguidas diligências visando a citação das sócias da executada, não se podendo imputar à exequente qualquer demora na citação, nos exatos termos da súmula 106 do E. STJ.

- Agravo de Instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma decidiu, à unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram o Des. Fed. MARCELO SARAIVA e o Juiz Federal Convocado FERREIRA DA ROCHA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000650-90.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

JUÍZO RECORRENTE: PLATLOG IMPORTACAO, LOGISTICA E DISTRIBUCAO LTDA

Advogados do(a) JUÍZO RECORRENTE: SERGIO IRINEU VIEIRA DE ALCANTARA - SP1662610A, DANILO LOZANO JUNIOR - SP1840650A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000650-90.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

JUÍZO RECORRENTE: PLATLOG IMPORTACAO, LOGISTICA E DISTRIBUCAO LTDA

Advogados do(a) JUÍZO RECORRENTE: SERGIO IRINEU VIEIRA DE ALCANTARA - SP1662610A, DANILO LOZANO JUNIOR - SP1840650A

RECORRIDO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM JUNDIAÍ - SP, CHEFE DO SERVIÇO DE

ORIENTAÇÃO E ANÁLISE TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário em face a sentença (ID 1023190) que retificou a liminar anteriormente deferida e concedeu a segurança, com fundamento no artigo 487, I, do CPC, para fixar o prazo de 10 (dez) dias para que a autoridade impetrada analise o pedido de habilitação de crédito 18186.726.917/2016-48 protocolado em 01/08/2016, bem como determinou à autoridade impetrada do cumprimento do decidido no prazo de 10 dias.

A União Federal (ID 1023195) informa que, em cumprimento à decisão foi analisado o pedido de habilitação de crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado formalizado no Processo Administrativo 18186.726917/2016-48.

Em manifestação do Ministério Público Federal (ID 1023197) manifesta-se pela manutenção da sentença.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000650-90.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

JUÍZO RECORRENTE: PLATLOG IMPORTACAO, LOGISTICA E DISTRIBUICAO LTDA

Advogados do(a) JUÍZO RECORRENTE: SERGIO IRINEU VIEIRA DE ALCANTARA - SP1662610A, DANILO LOZANO JUNIOR - SP1840650A

RECORRIDO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM JUNDIAÍ - SP, CHEFE DO SERVIÇO DE ORIENTAÇÃO E ANÁLISE TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por PLAT-LOG Importação, Logística e Distribuição objetivando a imediata análise de seu pedido de habilitação de crédito formulado em 01/08/2016.

Pois bem

O artigo 74 da Lei 9.430 autoriza o contribuinte a compensar créditos que possua desde que sejam relativos a tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, incluindo aqueles decorrentes de decisão judicial com trânsito em julgado.

E o § 14º do citado artigo delegou à Receita Federal disciplinar o disposto no artigo “*inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação.*”

Nesse sentido, o artigo 82 da IN RFB 1.300/12 determina que o contribuinte que pretenda compensar créditos em decorrência de decisão judicial transitada em julgado deve primeiramente ingressar com pedido de habilitação, que será apreciado em até 30 dias, conforme 3º da mesma norma:

*“Art. 82. Na hipótese de crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado, a Declaração de Compensação será recepcionada pela RFB somente depois de prévia habilitação do crédito pela DRF ou pela Delegacia Especial da RFB com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1661, de 29 de setembro de 2016)*

*3º No prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da protocolização do pedido ou da regularização de pendências de que trata o 2º, será proferido despacho decisório sobre o pedido de habilitação do crédito.”*

Já o parágrafo 4º do citado artigo 82 prevê os requisitos a serem observados para habilitação do crédito: *I - o sujeito passivo figura no polo ativo da ação; II - a ação refere-se a tributo administrado pela RFB; III - a decisão judicial transitou em julgado; IV - o pedido foi formalizado no prazo de 5 (cinco) anos da data do trânsito em julgado da decisão ou da homologação da desistência da execução do título judicial; e V - na hipótese de ação de repetição de indébito, bem como nas demais hipóteses em que o crédito esteja amparado em título judicial passível de execução, houve a homologação pelo Poder Judiciário da desistência da execução do título judicial e a assunção de todas as custas e honorários advocatícios referentes ao processo de execução, ou a apresentação de declaração pessoal de inexecução do título judicial protocolada na Justiça Federal e de certidão judicial que a ateste.*

Por derradeiro, a própria autoridade impetrada noticiou que, “*em cumprimento à decisão emanada do Mandado de Segurança nº 5000650-90.2017.4.03.6128, foi analisado o pedido de habilitação de crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado formalizado no Processo Administrativo 18186.726917/2016-48. O respectivo despacho decisório foi enviado para ciência do contribuinte.*”

*In casu*, há de ser mantida a r. sentença *a quo*, nos exatos termos em que proferida.

Ante o exposto, nego provimento ao reexame necessário, consoante fundamentação.

É o meu voto.

---

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE HABILITAÇÃO DE CRÉDITO. REEXAME NECESSÁRIO IMPROVIDO.

- O artigo 74 da Lei 9.430 autoriza o contribuinte a compensar créditos que possua desde que sejam relativos a tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, incluindo aqueles decorrentes de decisão judicial com trânsito em julgado.

- E o § 14º do citado artigo delegou à Receita Federal disciplinar o disposto no artigo “*inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação.*”

- Nesse sentido, o artigo 82 da IN RFB 1.300/12 determina que o contribuinte que pretenda compensar créditos em decorrência de decisão judicial transitada em julgado deve primeiramente ingressar com pedido de habilitação, que será apreciado em até 30 dias, conforme 3º da mesma norma.

- Por derradeiro, a própria autoridade impetrada noticiou que, “*em cumprimento à decisão emanada do Mandado de Segurança nº 5000650-90.2017.4.03.6128, foi analisado o pedido de habilitação de crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado formalizado no Processo Administrativo 18186.726917/2016-48. O respectivo despacho decisório foi enviado para ciência do contribuinte.*”

- *In casu*, há de ser mantida a r. sentença *a quo*, nos exatos termos em que proferida.

- Reexame Necessário Improvido.

---

#### ACÓRDÃO



Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma decidiu, à unanimidade, negar provimento ao reexame necessário, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram o Des. Fed. MARCELO SARAIVA e o Juiz Federal Convocado FERREIRA DA ROCHA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001484-47.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: MUSTANG PLURON QUIMICA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS AUGUSTO JUVENAZZO - SP186023  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001484-47.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: MUSTANG PLURON QUIMICA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS AUGUSTO JUVENAZZO - SP186023  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela MUSTANG PLURON QUÍMICA LTDA em face da decisão que, em sede de ação de procedimento comum, indeferiu a antecipação de tutela que visava a suspensão da exigibilidade da Taxa de Fiscalização de Vigilância Sanitária, prevista na Portaria Ministerial MS/MF nº 701/2015.

Alega a agravante, em síntese, que a majoração da taxa ocorreu por meio de portaria, ato jurídico inferior à lei ordinária, o que a torna inconstitucional. Salienta, outrossim, que a majoração de 200% das taxas de fiscalização ocorreu de modo abrupto, ofendendo o princípio da vedação ao confisco.

A antecipação dos efeitos da tutela recursal foi deferida (ID 514415).

Intimada, a agravada apresentou agravo interno (ID 809554) e contraminuta (ID 809555).

A agravante apresentou resposta ao agravo interno (ID 892687).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001484-47.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: MUSTANG PLURON QUIMICA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS AUGUSTO JUVENAZZO - SP186023  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

Inicialmente, verifica-se a tempestividade do agravo interno e da contraminuta, tendo em vista a manifestação de ID 525418 apontando a Procuradoria da Fazenda Nacional como representante da Administração Pública Federal nos processos judiciais envolvendo matéria tributária, como na espécie.

Passo à análise do mérito recursal.

A Lei nº 9.782/99 instituiu a taxa de fiscalização de vigilância sanitária (TFVS) conforme a dicção do artigo 23:

*“Art. 23. Fica instituída a Taxa de Fiscalização de Vigilância Sanitária.*

*§ 1º Constitui fato gerador da Taxa de Fiscalização de Vigilância Sanitária a prática dos atos de competência da Agência Nacional de Vigilância Sanitária constantes do Anexo II.*

*§ 2º São sujeitos passivos da taxa a que se refere o caput deste artigo as pessoas físicas e jurídicas que exercem atividades de fabricação, distribuição e venda de produtos e a prestação de serviços mencionados no art. 8º desta Lei.*

*§ 3º A taxa será devida em conformidade com o respectivo fato gerador; valor e prazo a que refere a tabela que constitui o Anexo II desta Lei.”*

Por sua vez, o artigo 14, inciso V, da Medida Provisória nº 685/2015, autorizou o Poder Executivo a atualizar monetariamente o valor da Taxa de Fiscalização de Vigilância Sanitária (TFVS), motivo pelo qual os Ministérios da Fazenda e da Saúde editaram a Portaria Interministerial nº 701/2015, efetuando a atualização dos valores da taxa em 193,5%, correspondente à inflação do período desde a sua instituição (em 1999), mediante a aplicação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), conforme a Nota Técnica 085/2015-GEAR/GGAF/SUGES/ANVISA.

De notar-se que dispõe o artigo 62, § 12, da Constituição Federal, que a medida provisória cujo texto for modificado, no processo de conversão, apenas preserva sua eficácia até a aprovação de projeto de lei de conversão de medida provisória.

No caso, a redação originária do artigo 14, inciso V, da Medida Provisória nº 685/2015, perdeu eficácia no processo de conversão, passando a vigorar a limitação de 50% prevista no artigo 8º da Lei 13.202/2015, *verbis*:

*"Art. 8º Fica o Poder Executivo autorizado a atualizar monetariamente, desde que o valor da atualização não exceda a variação do índice oficial de inflação apurado no período desde a última correção, em periodicidade não inferior a um ano, na forma do regulamento, o valor das taxas instituídas:*

*(...).*

*V - no art. 23 da Lei nº 9.782, de 26 de janeiro de 1999.*

*(...).*

*§1º A primeira atualização monetária relativa às taxas previstas no caput fica limitada ao montante de 50% (cinquenta por cento) do valor total de recomposição referente à aplicação do índice oficial desde a instituição da taxa.*

*§ 2º Caso o Poder Executivo tenha determinado a atualização monetária em montante superior ao previsto no § 1º do caput, poderá o contribuinte requerer a restituição do valor pago em excesso."*

Neste ponto, é de se observar, pelo teor do parágrafo 1º supra, que o permissivo de atualização monetária das taxas ali reguladas limita-se ao montante de 50% do valor total de recomposição. De modo que o reajuste pretendido pela agravada, na hipótese em comento, carece de respaldo legal.

Ademais, há que se reconhecer que o reajuste de quase 200% revela-se excessivo, forte inibidor da atividade econômica.

Nesse sentido, destaco julgados proferidos por esta Corte Regional:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA - ANVISA. TFVS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. PORTARIA INTERMINISTERIAL 701/15. SUSPENSÃO. LIMITE DE 50%. ART. 8º, LEI 13.202/15. 1. O artigo 14, V, da MP nº 685/2015, autorizou o Poder Executivo a atualizar monetariamente o valor da Taxa de Fiscalização de Vigilância Sanitária (TFVS), prevista no artigo 23 da Lei 9.782/1999, motivo pelo qual os Ministérios da Fazenda e da Saúde editaram a Portaria Interministerial 701/2015, efetuando a atualização dos valores da taxa em 193,5%, correspondente à inflação do período desde a sua instituição (em 1999), mediante a aplicação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), conforme a Nota Técnica 085/2015-GEGAR/GGAF/SUGES/ANVISA. 2. Dispõe o artigo 62, § 12, da Constituição Federal, que a medida provisória cujo texto for modificado, no processo de conversão, apenas preserva sua eficácia até a aprovação de projeto de lei de conversão de medida provisória. No caso, a redação originária do artigo 14, V, da MP 685/2015, perdeu eficácia no processo de conversão, passando a vigorar a limitação de 50% prevista no artigo 8º da Lei 13.202/2015. 3. Desta forma, não pode ser integralmente aplicada a Portaria Interministerial 701/2015. Por outro lado, também não pode ser acolhida a pretensão de excluir toda e qualquer atualização, com a cobrança de valores anteriores à Portaria Interministerial 701/2015, pois foi validada a majoração, nos termos do § 1º do artigo 8º da Lei 13.202/2015. Assim, a majoração da taxa deve observar o limite de atualização imposto pela Lei 13.202/2015. 4. Agravo parcialmente provido.*

*(AI 00145043020164030000, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Antônio Cedenho, julgado em 06/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NO RELATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À COGNIÇÃO. CONTRADIÇÃO NO JULGAMENTO EMBARGADO. VIGÊNCIA INTEGRAL DA PORTARIA INTERMINISTERIAL 701/2015. INVIABILIDADE. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA (TFVS). ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. MP 685/2015. ALTERAÇÃO PELA LEI DE CONVERSÃO. LEI 13.202/2015. ARTIGO 62, §12, CF/1988. PORTARIA INTERMINISTERIAL 701/2015. PERDA DE EFICÁCIA PARCIAL. MODIFICAÇÃO DO FUNDAMENTO DE VALIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Erro material no relatório corrigível em sede de embargos de declaração, não tendo tal equívoco prejudicado a análise e o julgamento do agravo de instrumento, tal como constou do acórdão embargado. 2. A aprovação de projeto de lei de conversão (artigo 8º, § 1º, Lei 13.202/2015), alterando o texto originário, gera a perda de eficácia da medida provisória (artigo 14, V, da MP 685/2015), nos termos do artigo 62, §12, da Constituição Federal, prejudicando as normas editadas com base nela, razão pela qual não subsiste a atualização da TFVS, tal como prevista na Portaria Interministerial 701/2015, cujos valores devem ser limitados ao novo teto legal, sendo plena e imediata, independentemente de regulamentação, a sua capacidade de contenção do conteúdo normativo incompatível ou excedente ao parâmetro legal. 3. Julgamento embargado saneado com o acolhimento parcial dos embargos de declaração, com efeitos infringentes, para que a majoração da taxa observe o limite de atualização imposto pela Lei 13.202/2015. 4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos. Agravo de instrumento parcialmente provido.*

*(AI 00116904520164030000, Terceira Turma, Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 10/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)*

De modo que a majoração realizada pela Portaria nº 701/2015 apresenta-se em dissonância com a Lei nº 13.202/15, justificando que se suspendam os valores por ela estabelecidos.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar à parte agravada que efetue a cobrança da Taxa de Fiscalização de Vigilância Sanitária aplicando-se o reajuste máximo previsto na Lei nº 13.202/15, restando prejudicado o agravo interno, nos termos da fundamentação.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA - ANVISA. TFVS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. PORTARIA INTERMINISTERIAL 701/15. SUSPENSÃO. LIMITE DE 50%. ART. 8º, LEI 13.202/15. RECURSO PROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

- Verifica-se a tempestividade do agravo interno e da contraminuta, tendo em vista a manifestação de ID 525418 apontando a Procuradoria da Fazenda Nacional como representante da Administração Pública Federal nos processos judiciais envolvendo matéria tributária, como na espécie.
- A Lei nº 9.782/99 instituiu a taxa de fiscalização de vigilância sanitária (TFVS) conforme a dicção do art. 23.
- O art. 14, V, da MP nº 685/2015, autorizou o Poder Executivo a atualizar monetariamente o valor da Taxa de Fiscalização de Vigilância Sanitária (TFVS), motivo pelo qual os Ministérios da Fazenda e da Saúde editaram a Portaria Interministerial nº 701/2015, efetuando a atualização dos valores da taxa em 193,5%, correspondente à inflação do período desde a sua instituição (em 1999), mediante a aplicação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), conforme a Nota Técnica 085/2015- GEGAR/GGGAF/SUGES/ANVISA.
- Dispõe o art. 62, § 12, da CF, que a medida provisória cujo texto for modificado, no processo de conversão, apenas preserva sua eficácia até a aprovação de projeto de lei de conversão de medida provisória.
- No caso, a redação originária do art. 14, V, da MP nº 685/2015, perdeu eficácia no processo de conversão, passando a vigorar a limitação de 50% prevista no art. 8º da Lei nº 13.202/2015.
- É de se observar, pelo teor do parágrafo 1º supra, que o permissivo de atualização monetária das taxas ali reguladas limita-se ao montante de 50% do valor total de recomposição. De modo que o reajuste pretendido pela agravada, na hipótese em comento, carece de respaldo legal.
- Há que se reconhecer que o reajuste de quase 200% revela-se excessivo, forte inibidor da atividade econômica.
- A majoração realizada pela Portaria nº 701/2015 apresenta-se em dissonância com a Lei nº 13.202/15, justificando que se suspendam os valores por ela estabelecidos.
- Agravo de Instrumento provido. Prejudicado o agravo interno.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma decidiu, à unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram o Des. Fed. MARCELO SARAIVA e o Juiz Federal Convocado FERREIRA DA ROCHA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000300-62.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DONGWON BRASIL FABRICACAO DE AUTO PECAS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: ANDRE FERREIRA ZOCOLI - SP1310150A, JOAO HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES - SP3330430A

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000300-62.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face a r. sentença (ID 895503) que com fundamento no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, que julgou procedente o pedido, concedendo a segurança para determinar a exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, nas Leis 9.718/98, 10.833/03 e 10.637/02, inclusive com as alterações promovidas pela Lei 12.973/2014, confirmando a liminar anteriormente concedida e assegurando a impetrante/apelada o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, nos últimos cinco anos antes do ajuizamento da ação, atualizados pela aplicação da taxa SELIC, nos termos do art. 170-A, do Código Tributário Nacional, com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26 da lei 11.457/2007. Ficando facultada a Secretaria da Receita Federal do Brasil a verificação da exatidão dos valores compensados.

Em razões de apelo à União Federal (ID 895515), requer em preliminar a suspensão do andamento do feito até o trânsito em julgado do RE 574.706/PR; em caso de prosseguimento, a reforma da sentença aduzindo a legalidade da inclusão do ICMS e ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões (ID 895517).

Em parecer do Ministério Público Federal (ID 1029922), manifesta-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000300-62.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DONGWON BRASIL FABRICACAO DE AUTO PECAS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: ANDRE FERREIRA ZOCCOLI - SP1310150A, JOAO HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES - SP3330430A

## VOTO

A preliminar arguida pela União confunde-se com o mérito e com ele será decidido.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - icms . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001).*

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os Ministros entenderam que o valor arrecadado a título de icms não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, Ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do icms não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que "*O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do icms na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS /COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

Nesse sentido, decidiu a E. Segunda Seção, desta Corte:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/ COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

*III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.*

*IV - Embargos infringentes providos."*

*(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)*

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

*"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO iss NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/ COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHONSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"*

Configurado, desta forma, o indébito fiscal, passo à análise do pedido de compensação.

Pois bem.

Por primeiro, com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.

Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais, observando-se o prazo prescricional.

Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de jcms na base de cálculo do PIS/COFINS, anoto que em relação a prova pré-constituída, o REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC, oferece diferenciação suficiente para demonstrar que existem situações diversas, cujo encaminhamento resta direcionado de acordo com o caso concreto, ficando destacado pelo eminente relator no voto condutor no referenciado RESP que:

"(...)

*3. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites do pedido, ou seja, com os limites do direito tido como violado ou ameaçado de violação pela autoridade impetrada. Nesse aspecto, a jurisprudência do STJ distingue claramente duas situações: a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).*

*Na primeira situação, que tem amparo na súmula 213/STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária"), a jurisprudência do STJ não exige que o impetrante traga prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação (v.g: prova do valor do crédito que dá suporte à operação de compensação contra o Fisco), até porque o objeto da impetração não abrange juízo específico a respeito. Nos precedentes que serviram de base à edição da súmula o Tribunal afirmou a viabilidade de, na via mandamental, ser reconhecido o direito à compensação, ficando a averiguação da liquidez e da certeza da própria compensação (que, portanto, seria realizada no futuro) sujeita à fiscalização da autoridade fazendária. No EDRESP 81.218/DF, 2ª Turma, Min. Ari Pargendler, DJ de 17.06.1996, consta do voto condutor do acórdão que "a Egrégia Turma distingue compensação de crédito de declaração de que o crédito é compensável, esta última não dependente de prova pré-constituída a respeito dos valores a serem compensados". O que se exigia da impetrante, nesses casos, era apenas prova da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).*

*Todavia, para a segunda situação - em que a concessão da ordem envolve juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, ou em que os efeitos da sentença supõem a efetiva realização da compensação - nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. A questão já foi inclusive objeto de exame nesta 1ª Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda. Ditos embargos haviam sido interpostos contra acórdão da 2ª Turma, relator o Ministro João Otávio de Noronha, que havia assentado o seguinte: "2. É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança. 3. Recurso especial improvido". A Seção confirmou essa orientação, em acórdão assim ementado:*

(...)

*4. O caso dos autos não é de simples declaração de compensabilidade, enquadrável na súmula 213/STJ. Mais que isso, agrega-se à pretensão compensatória pedidos que supõem a efetiva realização da compensação: a suspensão da exigibilidade de créditos de PIS e COFINS "no limite dos valores dos créditos a que fazem jus à Impetrante (sic), a ser apresentado ao Fisco, pelo fato do recolhimento indevido efetuado a título de contribuição ao PIS e ao FINSOCIAL", bem como o fornecimento de "certidões negativas de que a mesma necessitar" (fls. 19). Bem se vê, portanto, que o reconhecimento da liquidez e certeza do direito na amplitude e para os fins pleiteados supõe, segundo os precedentes da Seção, a prova do recolhimento do tributo indevido.*

(...):".

Do excerto anteriormente transcrito, depreende-se que o entendimento firmado sob o regime do disposto no art. 543-C do CPC, acima mencionado, apresenta plena adequação ao caso em concreto, uma vez que delinea a situação em que cabe ao impetrante trazer aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação, o que foi devidamente cumprido.

Portanto, restaram atendidas as disposições do Resp n. 1.111.164, vez que comprovados pelo impetrante não só a condição de credor, mas também os recolhimentos dos tributos indevidos, o que torna concreta a necessidade de compensação, ficando o impetrante autorizado, quando da execução da sentença, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis, além dos já colacionados às ID 895344/895369 e 895407/895418.

Dessa forma, verifica-se que são indevidos os recolhimentos efetuados a título do ICMS na base de cálculos do PIS /COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*.

Por outro lado, o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O art. 66 da Lei 8.383/1991, ao tratar da possibilidade de compensação nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie.



O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 -, no entanto, autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Deve ser observado, entretanto, que o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, *in verbis*:

*Constituem contribuições sociais:*

*a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;*

*b) as dos empregadores domésticos;*

*c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição.*

Logo, a compensação das contribuições sociais somente é possível com contribuições desta mesma espécie.

No caso dos autos, a PIS e COFINS - que incidem sobre a receita bruta - não se enquadram nas alíneas a, b, ou c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991. Dessa forma, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, é possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos:

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.*

*1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.*

*2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).*

A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante à correção monetária, a questão foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial 1.112.524, assim ementado:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. *A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).*

2. *É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).*

3. *A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*

4. *A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).*

5. *Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).*

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010).

Do anteriormente exposto, no caso concreto, há que se aplicar os índices oficiais e os expurgos inflacionários previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça enumera os seguintes expurgos: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abr/90 (44,80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%). Precedente: EREsp 628079/SE.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de indébitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Assim, a compensação dos valores recolhidos a título de ICMS e ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da Lei 10.637/2002, vigente à época do ajuizamento da ação (RESP 1.137.738), deve ser efetuada com a incidência de correção monetária, nos moldes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, e de juros de mora equivalentes à taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e a remessa oficial da União Federal, consoante fundamentação.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

TRIBUÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:
- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.
- Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente.
- Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS. Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.
- A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça. No entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF.
- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).
- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos (*REsp 1167039/DF*).
- A correção do indébito deve ser aquela estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.
- O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.
- Apelação e remessa oficial improvidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma decidiu, à unanimidade, negar provimento à apelação e a remessa oficial da União Federal, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram o Des. Fed. MARCELO SARAIVA e o Juiz Federal Convocado FERREIRA DA ROCHA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003303-19.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
AGRAVADO: JORGE JUSTINO DIOGO, OZIEL SOARES

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003303-19.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
AGRAVADO: JORGE JUSTINO DIOGO, OZIEL SOARES

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra a decisão que, em sede de ação de improbidade administrativa, deferiu em parte o pedido liminar para decretar a indisponibilidade dos bens dos requeridos até o montante correspondente ao valor atualizado do dano (R\$ 45.864,79).

Alega a agravante, em síntese, que o juízo “a quo” desconsiderou na decretação da indisponibilidade a quantia a título de multa civil que possivelmente venha a ser fixada nos moldes do artigo 12, inciso II, da Lei de Improbidade Administrativa. Sustenta que, nos termos da jurisprudência, é plenamente possível que a indisponibilidade englobe, além do montante atinente à reparação do dano ao erário, a multa civil a ser considerada como sanção autônoma.

Intimados por AR, visto que não possuem advogados constituídos, os agravados não apresentaram manifestação.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003303-19.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO: JORGE JUSTINO DIOGO, OZIEL SOARES

## VOTO

O recurso comporta provimento.

A indisponibilidade de bens é medida prevista no art. 37, § 4º, da Constituição Federal e prescinde da comprovação do risco de dano (*periculum in mora*), que se presume, nos termos do art. 7º da Lei 8.429/92, desde que evidenciada a relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*). Veja-se a jurisprudência:

*"ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI 8.429/1992. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA JULGADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO/STJ. RESP 1.319.515/ES. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DO FUMUS BONI IURIS. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL A QUO.*

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, de acordo com o disposto no art. 7º da Lei 8.429/1992, a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o periculum in mora implícito no referido dispositivo, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição Precedente: RESP 1319515/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 21/09/2012.*

2. Constata-se que o *fumus boni iuris* não foi analisado pela Corte de origem, uma vez que decidiu-se apenas quanto à ausência do *periculum in mora* no caso. Assim, é necessário o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que seja analisada a presença ou não do *fumus boni iuris* para a decretação da indisponibilidade dos bens.

3. Agravo regimental não provido."

(AGARESP 238155, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 05/12/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI 8.429/1992. VIOLAÇÃO CONFIGURADA. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO.

1. Trata-se, originariamente, de Ação que visa ao reconhecimento de improbidade administrativa por irregularidade na prestação de contas referentes ao repasse de recursos financeiros de verbas destinadas a custear transporte escolar e merenda (PNAE E PNATE), com prejuízo de aproximadamente R\$ 500 mil (valores de outubro de 2009). A indisponibilidade de bens foi indeferida na origem, por ausência de *periculum in mora*.

2. Assente na Segunda Turma do STJ o entendimento de que a decretação de indisponibilidade dos bens não está condicionada à comprovação de dilapidação efetiva ou iminente de patrimônio, porquanto visa, justamente, a evitar dilapidação patrimonial. Posição contrária tornaria difícil, e muitas vezes inócua, a efetivação da Medida Cautelar em foco. O *periculum in mora* é considerado implícito. Precedentes: Edcl no REsp 1.211.986/MT, Segunda Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 9.6.2011; REsp 1319515/ES, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 21/09/2012; REsp 1.205.119/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28.10.2010; REsp 1.203.133/MT, Segunda Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 28.10.2010; REsp 1.161.631/PR, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 24.8.2010; REsp 1.177.290/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 1.7.2010; REsp 1.177.128/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 16.9.2010; REsp 1.134.638/MT, Segunda Turma, Relator Ministra Eliana Calmon, DJe 23.11.2009. 3. Recurso Especial provido para conceder a medida de indisponibilidade de bens ."

(RESP 1343371, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJU de 10/05/2013)

Por outro lado é proeminente o entendimento jurisprudencial no C. STJ que a indisponibilidade deverá englobar não apenas o dano causado ao erário como também o valor de possível multa civil como sanção autônoma que venha a ser aplicada. Tal entendimento baseia-se no poder geral de cautela conferido ao juízo. Visa-se, assim, evitar que a execução da multa devida nos termos do artigo 12, inciso II seja frustrada. Vejam-se os seguintes arestos:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PEDIDO DE CONTRACAUTELA PARA SUBTRAIR EFEITO SUSPENSIVO DEFERIDO NO TRIBUNAL DE ORIGEM. INEXISTÊNCIA DE RAZÃO EXCEPCIONAL. MEDIDA CAUTELAR IMPROCEDENTE. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO PREJUDICADO. 1. É possível que o Superior Tribunal de Justiça controle, mediante ação cautelar própria aqui ajuizada, a decisão do Tribunal a quo que confere efeito suspensivo ao recurso especial, uma vez que essa decisão não pode ser submetida à apreciação do órgão colegiado local. Nesse sentido: AgRg na MC 15.889/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 4.11.2009. 2. No caso dos autos, o requerente pleiteia a reversão do efeito suspensivo concedido pelo 1º Vice-Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul a recurso especial do Ministério Público Estadual. 3. O MPE imputa ao requerente a prática de improbidade administrativa, importando enriquecimento ilícito, por incorporar ao seu patrimônio, indevidamente, parte dos vencimentos de seus assessores legislativos. Defende o requerente que a hipótese não encontra enquadramento formal nos incisos XI e XII do art. 9º da Lei 8.429/92. 4. Inexiste razão excepcional para a subtração do efeito suspensivo. 5. O *periculum in mora* em casos de indisponibilidade patrimonial por imputação de conduta ímproba é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei 8.429/92, ficando limitado o deferimento desta medida acautelatória à verificação da verossimilhança das alegações formuladas na inicial. 6. Por outro lado, observo que o próprio requerente esclarece que o Ministério Público fundamentou a sua postulação de condenação no art. 11 da Lei 8.429/92 e que, por isso, não seria possível a decretação da indisponibilidade. Porém, "em que pese o silêncio do art. 7º da Lei n. 8.429/92, uma interpretação sistemática que leva em consideração o poder geral de cautela do magistrado induz a concluir que a medida cautelar de indisponibilidade dos bens também pode ser aplicada aos atos de improbidade administrativa que impliquem violação dos princípios da administração pública, mormente para assegurar o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, se houver, e ainda a multa civil prevista no art. 12, III, da Lei n. 8.429/92" (AgRg no REsp 1.311.013/RO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/12/2012, DJe 13/12/2012.). Medida cautelar improcedente. Pedido de reconsideração prejudicado. ..EMEN:

(MC 201500918861, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/04/2016 ..DTPB:.)

*..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/92. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE OU BLOQUEIO DE BENS PELO JUÍZO. POSSIBILIDADE. PRESENÇA DE FORTES INDÍCIOS DE RESPONSABILIDADE PELA PRÁTICA DE ATO ÍMPROBO QUE CAUSE LESÃO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO OU IMPORTE EM ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. NECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE DILAPIDAÇÃO DE PATRIMÔNIO OU SUA IMINÊNCIA. NÃO OBRIGATORIEDADE. CARÁTER ASSECURATÓRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS QUE RECAI SOBRE O PATRIMÔNIO DOS AGENTES, AINDA QUE ADQUIRIDOS ANTERIORMENTE À PRÁTICA DO SUPOSTO ATO. ACÓRDÃO EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. I - O acórdão recorrido está em confronto com o entendimento desta Corte, no sentido de que o juízo pode decretar, fundamentadamente, a indisponibilidade ou bloqueio de bens do indiciado ou demandado, quando presentes fortes indícios de responsabilidade pela prática de ato ímprobo que cause lesão ao patrimônio público ou importe enriquecimento ilícito, prescindindo da comprovação de dilapidação de patrimônio, ou sua iminência. II - Ademais, dado seu caráter assecuratório, a indisponibilidade de bens deve recair sobre o patrimônio dos agentes, ainda que adquiridos anteriormente à prática do suposto ato de improbidade, de modo suficiente a garantir o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao Erário, levando-se em consideração, ainda, o valor de possível multa civil aplicada como sanção autônoma. III - Os Agravantes não apresentam, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. IV - Agravo Regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 201301413855, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:10/11/2015 ..DTPB:.)*

*..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 7º DA LEI Nº 8.429/92. INDISPONIBILIDADE DE BENS QUE ABRANGE INCLUSIVE AQUELES ADQUIRIDOS ANTES DA PRÁTICA DO SUPOSTO ATO DE IMPROBIDADE, ASSIM COMO O POTENCIAL VALOR DA MULTA CIVIL APLICÁVEL À ESPÉCIE. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DILAPIDAÇÃO IMINENTE OU EFETIVA DO PATRIMÔNIO DO DEMANDADO. PERICULUM IN MORA IMPLÍCITO NO COMANDO LEGAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1 - O Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o art. 7º da Lei nº 8.429/92, tem decidido que, por ser medida de caráter assecuratório, a decretação de indisponibilidade de bens, ainda que adquiridos anteriormente à prática do suposto ato de improbidade, deve incidir sobre quantos bens se façam necessários ao integral ressarcimento do dano, levando-se em conta, ainda, o potencial valor de multa civil. Precedentes. 2 - A Primeira Seção desta Corte de Justiça, no julgamento do REsp 1.366.721/BA, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543 -C do CPC), consolidou o entendimento de que o decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade administrativa constitui tutela de evidência e, ante a presença de fortes indícios da prática do ato reputado ímprobo, dispensa a comprovação de dilapidação iminente ou efetiva do patrimônio do réu, estando o periculum in mora implícito no comando do art. 7º da LIA. 3 - Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN: (AGRESP 201100707505, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)*

*"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DESNECESSIDADE DE PERICULUM IN MORA CONCRETO. FUMUS BONI IURIS DEMONSTRADO. CONSTRICÇÃO PATRIMONIAL PROPORCIONAL À LESÃO E AO ENRIQUECIMENTO LÍCITO RESPECTIVO.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem-se alinhado no sentido da desnecessidade de prova de periculum in mora concreto, ou seja, de que o réu estaria dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, exigindo-se apenas a demonstração de fumus boni iuris, consistente em fundados indícios da prática de atos de improbidade . No mesmo sentido: REsp 1319515/ES, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 22/08/2012, DJe 21/09/2012.*

*2. A indisponibilidade dos bens deve recair sobre o patrimônio dos réus de modo suficiente a garantir o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, levando-se em consideração, ainda, o valor de possível multa civil como sanção autônoma que venha a ser aplicada.*

*Agravo regimental parcialmente provido."*

*(STJ - AgRg no REsp 1414569/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/5/2014, DJe 13/05/2014)*

No caso dos autos o juízo "a quo" aplicou o entendimento de que cabível apenas a indisponibilidade dos bens até o valor do efetivo dano causado ao erário, o que é contrário ao entendimento acima esposado.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso, consoante fundamentação.

---

---

## EMENTA

*PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. CONSTRIÇÃO PATRIMONIAL QUE ABARCA NÃO SÓ O RESSARCIMENTO AO ERÁRIO, COMO A EVENTUAL MULTA CIVIL A SER APLICADA. RECURSO PROVIDO.*

*- A indisponibilidade de bens é medida prevista no art. 37, § 4º, da Constituição Federal e prescinde da comprovação do risco de dano (periculum in mora), que se presume, nos termos do art. 7º da Lei 8.429/92, desde que evidenciada a relevância da fundamentação (fumus boni iuris).*

*- É proeminente o entendimento jurisprudencial no C. STJ de que a indisponibilidade deverá englobar não apenas o dano causado ao erário como também o valor de possível multa civil como sanção autônoma que venha a ser aplicada. Tal entendimento baseia-se no poder geral de cautela conferido ao juízo. Visa-se, assim, evitar que a execução da multa devida nos termos do artigo 12, inciso II seja frustrada.*

*- No caso dos autos o juízo "a quo" aplicou o entendimento de que cabível a indisponibilidade dos bens apenas até o valor do efetivo dano causado ao erário, o que é contrário ao entendimento acima esposado.*

*- Recurso provido.*

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma decidiu, à unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram o Des. Fed. MARCELO SARAIVA e o Juiz Federal Convocado FERREIRA DA ROCHA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000538-96.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ITTE COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: GABRIELA CARDOSO TIUSSI - SP3219130A, SABRINA BORALLI - SP3795270A, DIEGO LUIZ SILVA JOAQUIM - SP2720600A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000538-96.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO PORTO DE SANTOS, MINISTERIO DA FAZENDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ITTE COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: GABRIELA CARDOSO TIUSSI - SP3219130A, SABRINA BORALLI - SP3795270A, DIEGO LUIZ SILVA JOAQUIM - SP2720600A

## RELATÓRIO



Trata-se de remessa oficial e apelação da União Federal em face da r. sentença (doc. 1153646) que **CONCEDEU A SEGURANÇA**, para reconhecer o direito líquido e certo da impetrante de não incluir, no valor aduaneiro, para fins de cálculo do Imposto de Importação, IPI, PIS-importação e COFINS-importação, as despesas relativas à descarga e manuseio das mercadorias por ela importada (“capatazia”) posteriores ao ingresso no Porto de Santos.

Em suas razões de apelo, sustenta em síntese, a regularidade da ação administrativa. Aduz, a legalidade da IN Instrução editada pela Secretaria da Receita Federal 327/2003, no tocante o alcance do conceito de valor aduaneiro, para inclusão das despesas relativas à capatazia (denominada, em inglês, de *terminal handling charge - THC*). Pede a reforma do julgado *a quo*.

Com contrarrazões (1153655), vieram os autos a esta Corte, opinando o representante do Ministério Público Federal, pelo desprovimento da remessa oficial e da apelação (1277021).

É o Relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000538-96.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO PORTO DE SANTOS, MINISTERIO DA FAZENDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ITTE COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: GABRIELA CARDOSO TIUSSI - SP3219130A, SABRINA BORALLI - SP3795270A, DIEGO LUIZ SILVA JOAQUIM - SP2720600A

### VOTO

O cerne da controvérsia travada nos autos versa a inclusão das despesas com capatazia de cargas na base de cálculo do Imposto de Importação.

Sem preliminares, passo à análise do mérito.

Pois bem

Em relação ao tema ora questionado dispõe a legislação:

**Decreto-lei nº 37, de 18 de novembro de 1966.**

	Art.2º - A base de cálculo do imposto é:
--	--

	<i>I - quando a alíquota for específica, a quantidade de mercadoria, expressa na unidade de medida indicada na tarifa;</i>
--	--

	<i>II - quando a alíquota for "ad valorem", o valor aduaneiro apurado segundo as normas do art.7º do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio - GATT. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)</i>
--	---

**Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/2009)**

	<i>Art. 77. Integram o valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafos 1 e 2, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 1994)</i>
--	---

	<i>I - o custo de transporte da mercadoria importada até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;</i>
--	--

	<i>II - os gastos relativos à carga, à descarga e ao manuseio, associados ao transporte da mercadoria importada, até a chegada aos locais referidos no inciso I; e</i>
--	--

	<i>III - o custo do seguro da mercadoria durante as operações referidas nos incisos I e II.</i>
--	---

	<i>(...)</i>
--	--------------

	<i>Art. 79. Não integram o valor aduaneiro, segundo o método do valor de transação, desde que estejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pela mercadoria importada, na respectiva documentação comprobatória (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafo 2, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 1994):</i>
--	---

	<i>I - os encargos relativos à construção, à instalação, à montagem, à manutenção ou à assistência técnica, relacionados com a mercadoria importada, executados após a importação; e</i>
--	--

	<i>II - os custos de transporte e seguro, bem como os gastos associados ao transporte, incorridos no território aduaneiro, a partir dos locais referidos no inciso I do art. 77.</i>
--	--

**Acordo sobre a implementação do artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio 1994**

	<i>Artigo 8º</i>
--	------------------

	<i>1. Na determinação do valor aduaneiro, segundo as disposições do Artigo 1, deverão ser acrescentados ao preço efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias importadas:</i>
--	---

	<i>(a) os seguintes elementos na medida em que sejam suportados pelo comprador mas não estejam incluídos no preço efetivamente pago ou a pagar pelas mercadorias:</i>
--	---

	<i>(i) comissões e corretagens, excetuadas as comissões de compra;</i>
--	--

	<i>(ii) o custo de embalagens e recipientes considerados, para fins aduaneiros, como formando um todo com as mercadorias em questão;</i>
--	--

	<i>(iii) o custo de embalar, compreendendo os gastos com mão-de-obra e com materiais.</i>
--	---

	<i>(b) - o valor devidamente atribuído dos seguintes bens e serviços, desde que fornecidos direta ou indiretamente pelo comprador, gratuitamente ou a preços reduzidos, para serem utilizados na produção e na venda para exportação das mercadorias importadas e na medida em que tal valor não tiver sido incluído no preço efetivamente pago ou a pagar:</i>
--	---

	<i>(i) materiais, componentes, partes e elementos semelhantes incorporados às mercadorias importadas;</i>
--	---

	<i>(ii) ferramentas, matrizes, moldes e elementos semelhantes empregados na produção das mercadorias importadas;</i>
--	--

	<i>(iii) materiais consumidos na produção das mercadorias importadas;</i>
--	---

	<i>(iv) projetos da engenharia, pesquisa e desenvolvimento, trabalhos de arte e de design e planos e esboços necessários à produção das mercadorias importadas e realizados fora do país de importação.</i>
--	---

	<i>(c) royalties e direitos de licença relacionados com as mercadorias objeto de valoração que o comprador deve pagar, direta ou indiretamente, como condição de venda dessas mercadorias, na medida em que tais royalties e direitos de licença não estejam incluídos no preço efetivamente pago ou a pagar;</i>
--	---

	<i>(d) - o valor de qualquer parcela do resultado de qualquer revenda, cessão ou utilização subsequente das mercadorias importadas que reverta direta ou indiretamente ao vendedor.</i>
--	---

	<i>2. Ao elaborar sua legislação, cada Membro deverá prever a inclusão ou a exclusão, no valor aduaneiro, no todo ou em parte, dos seguintes elementos:</i>
--	---

	<i>(a) - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação;</i>
--	---

	<i>(b) - os gastos relativos ao carregamento descarregamento e manuseio associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação; e</i>
--	---

	<i>(c) - o custo do seguro</i>
--	--------------------------------

	<b><i>Lei dos Portos - Lei nº 12.815, de 05 de junho de 2013</i></b>
--	--

	<i>Art. 40. O trabalho portuário de capatazia, estiva, conferência de carga, conserto de carga, bloco e vigilância de embarcações, nos portos organizados, será realizado por trabalhadores portuários com vínculo empregatício por prazo indeterminado e por trabalhadores portuários avulsos.</i>
--	---

	<i>§ 1º Para os fins desta Lei, consideram-se:</i>
--	--

	<i>I - capatazia: atividade de movimentação de mercadorias nas instalações <u>dentro do porto</u>, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes <u>para a conferência aduaneira</u>, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário;</i>
--	--

	<i>II - estiva: atividade de movimentação de mercadorias nos conveses ou nos porões das embarcações principais ou auxiliares, incluindo o transbordo, arrumação, peação e despeação, bem como o carregamento e a descarga, quando realizados com equipamentos de bordo;</i>
--	---

	<i>III - conferência de carga: contagem de volumes, anotação de suas características, procedência ou destino, verificação do estado das mercadorias, assistência à pesagem, conferência do manifesto e demais serviços correlatos, nas operações de carregamento e descarga de embarcações;</i>
--	---

	<i>IV - conserto de carga: reparo e restauração das embalagens de mercadorias, nas operações de carregamento e descarga de embarcações, reembalagem, marcação, remarcação, carimbagem, etiquetagem, abertura de volumes para vistoria e posterior recomposição;</i>
--	---

	<i>V - vigilância de embarcações: atividade de fiscalização da entrada e saída de pessoas a bordo das embarcações atracadas ou fundeadas ao largo, bem como da movimentação de mercadorias nos portalós, rampas, porões, conveses, plataformas e em outros locais da embarcação; e</i>
--	--

	<i>VI - bloco: atividade de limpeza e conservação de embarcações mercantes e de seus tanques, incluindo batimento de ferrugem, pintura, reparos de pequena monta e serviços correlatos.</i>
--	---

	<i>§ 2º A contratação de trabalhadores portuários de <b>capatazia</b>, bloco, estiva, conferência de carga, conserto de carga e vigilância de embarcações com vínculo empregatício por prazo indeterminado será feita exclusivamente dentre trabalhadores portuários avulsos registrados. (grifei)</i>
--	--

**Instrução Normativa SRF 327/2007:**

	<i>Art. 4º Na determinação do valor aduaneiro, independentemente do método de valoração aduaneira utilizado, serão incluídos os seguintes elementos:</i>
--	--

	<i>I - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;</i>
--	---

	<i>II - os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas, até a chegada aos locais referidos no inciso anterior; e</i>
--	---

	<i>III - o custo do seguro das mercadorias durante as operações referidas nos incisos I e II.</i>
--	---

	<i>§ 1º Quando o transporte for gratuito ou executado pelo próprio importador, o custo de que trata o inciso I deve ser incluído no valor aduaneiro, tomando-se por base os custos normalmente incorridos, na modalidade de transporte utilizada, para o mesmo percurso.</i>
--	--

	<i>§ 2º No caso de mercadoria objeto de remessa postal internacional, para determinação do custo que trata o inciso I, será considerado o valor total da tarifa postal até o local de destino no território aduaneiro.</i>
--	--

	<i>§ 3º Para os efeitos do inciso II, <u>os gastos relativos à descarga da mercadoria do veículo de transporte internacional no território nacional serão incluídos no valor aduaneiro, independentemente da responsabilidade pelo ônus financeiro e da denominação adotada.</u>(grifei)</i>
--	--

Como se depreende do cotejo entre as normas anteriormente mencionadas, a legislação estabelece que o valor aduaneiro compreende as despesas ocorridas até o porto de destino ou local de importação.

Nesse sentido, manifestou-se o colendo Superior Tribunal de Justiça:

	<i>"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. DESPESAS DE CAPATAZIA. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 4º, § 3º, DA IN SRF 327/2003. ILEGALIDADE.</i>
--	--

	<i>1. Cinge-se a controvérsia em saber se o valor pago pela recorrida ao Porto de Itajaí, referente às despesas incorridas após a chegada do navio, tais como descarregamento e manuseio da mercadoria (capatazia), deve ou não integrar o conceito de "Valor Aduaneiro", para fins de composição da base de cálculo do Imposto de Importação.</i>
--	--

	<i>2. Nos termos do artigo 40, § 1º, inciso I, da atual Lei dos Portos (Lei 12.815/2013), o trabalho portuário de capatazia é definido como "atividade de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário".</i>
--	--

	<p>3. O Acordo de Valoração Aduaneiro e o Decreto 6.759/09, ao mencionar os gastos a serem computados no valor aduaneiro, referem-se à despesas com carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas até o porto alfandegado. A Instrução Normativa 327/2003, por seu turno, refere-se a valores relativos à descarga das mercadorias importadas, já no território nacional.</p>
--	---

	<p>4. A Instrução Normativa 327/03 da SRF, ao permitir, em seu artigo 4º, § 3º, que se computem os gastos com descarga da mercadoria no território nacional, no valor aduaneiro, desrespeita os limites impostos pelo Acordo de Valoração Aduaneira e pelo Decreto 6.759/09, tendo em vista que a realização de tais procedimentos de movimentação de mercadorias ocorre apenas após a chegada da embarcação, ou seja, após a sua chegada ao porto alfandegado.</p>
--	---

	<p>5. Recurso especial não provido.</p>
--	---

	<p>(REsp 1239625/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2014, DJe 04/11/2014)"</p>
--	--

A Jurisprudência desta Corte é no mesmo sentido.

	<p>TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. IN 327/2003. DESPESAS DE CAPATAZIA. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECRETO 1.355/94. DECRETO 6.759/09.</p>
--	---

	<p>1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento no sentido de que a IN SRF nº 327, de 09/05/2003, que estabelece normas e procedimentos para a declaração e o controle do valor aduaneiro de mercadoria importada, ao permitir, em seu artigo 4º, § 3º, que se computem os gastos com descarga da mercadoria no território nacional - as denominadas "despesas de capatazia" -, no cálculo do valor aduaneiro, desrespeita os limites impostos pelo Acordo de Valoração Aduaneira - Decreto nº 1.355, de 30/12/1994, o qual promulgou a Ata Final que Incorpora os Resultados da Rodada Uruguai de Negociações Comerciais Multilaterais do GATT -, e pelo Decreto nº 6.759, de 05/02/2009 - o qual regulamentou a administração das atividades aduaneiras, e a fiscalização, o controle e a tributação das operações de comércio exterior.</p>
--	--

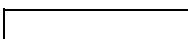


	<p>2. Precedentes: STJ, AgRg no REsp 1.434.650/CE, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, j. 26/05/2015, DJe 30/06/2015; e REsp 1.239.625/SC, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, j. 04/09/2014, DJe 04/11/2014; e esta Corte, na REEX 2015.61.04.005603-3/SP, de minha Relatoria, Quarta Turma, j. 01/06/2016, D.E. 14/06/2016; e no Ag. Legal no AI 2015.03.00.011750-0/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 17/09/2015, D.E. 29/09/2015.</p>
--	---

	<p>3. <i>Compensação autorizada nos termos da legislação de regência, respeitado o trânsito em julgado, consoante o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, e observado o lustrum prescricional.</i></p>
--	--

	<p>4. <i>Apelação a que se dá provimento para julgar procedente o pedido e conceder a segurança no sentido de determinar que os gastos com descarga da mercadoria no território nacional - as denominadas "despesas de capatazia" - não integrem a base de cálculo relativamente ao valor aduaneiro, bem como para autorizar a respectiva compensação nos exatos termos aqui explicitados.</i></p>
--	--

	<p><i>(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 365597 - 0023639-36.2015.4.03.6100, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2017)</i></p>
--	--



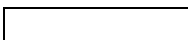
	<p><i>APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO DE DESPESAS DE CAPATAZIA, APÓS A ENTRADA DA MERCADORIA IMPORTADA EM PORTO ALFANDEGADO: DESCABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DESSA VERBA SER CONSIDERADA COMO VALOR ADUANEIRO (PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE REGIONAL). POSSIBILIDADE DA COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO COM OUTROS TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA RECEITA FEDERAL, Á EXCEÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO CUSTEIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.</i></p>
--	--

	<p>1. <i>A impetração ataca consequências concretas do regramento posto sub judice e a pretensão a obter chancela para compensação tributária pode ser formulada em Juízo (Súmula 213 do STJ): possibilidade de conhecimento do writ.</i></p>
--	---

	<p>2. Entendimento do STJ pela impossibilidade de inclusão de despesas com movimentação de carga importada (capatazia) quando já em território nacional, diante do disposto no art. VIII, item 2, "a" e "b", do GATT, e do art. 77 do Decreto 6.759/09. Extrapola os limites do Acordo Internacional e da legislação aduaneira, quanto a da composição do valor aduaneiro - cuja previsão é clara no sentido de que apenas podem ser computadas as despesas até o local de importação - a inclusão na base de cálculo do imposto de importação as despesas ocorridas entre a chegada da mercadoria no porto brasileiro (atraque da embarcação) e o seu efetivo desembaraço aduaneiro.</p>
--	---

	<p>3. Assentada a abusividade da inclusão de despesas ocorridas após a chegada da mercadoria a porto brasileiro, reconhece-se em favor da impetrante o direito à compensação de valores eventualmente pagos a título de imposto de importação tendo na base de cálculo também as despesas aqui mencionadas. A compensação - que poderá ser feita com outros tributos administrados pela Receita Federal, exceto as contribuições previdenciárias - obedecerá ao prazo quinquenal nos termos da LC 118/05; o indébito a ser recuperado será corrigido pela Taxa SELIC, sem prejuízo do exame do encontro de contas pela Administração Fazendária.</p>
--	--

	<p>(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 363193 - 0004653-22.2015.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2016 )</p>
--	---



	<p>DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. DESPESAS DE CAPATAZIA. INCLUSÃO. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 327/2003. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS INDÉBITOS. SELIC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE.</p>
--	--

	<p>1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, à luz da legislação aplicável e com respaldo na jurisprudência, consignou expressamente que "diversamente do alegado pela autoridade impetrada e pelo órgão fazendário, tanto o Acordo sobre Valoração Aduaneira do GATT quanto o Regulamento Aduaneiro, conforme os dispositivos supratranscritos, limitam-se a dispor sobre a possibilidade de inclusão no valor aduaneiro de gastos até o porto ou local de importação da mercadoria. Nesta linha, o entendimento de que a redação do artigo 77, I, do Regulamento Aduaneiro, ao incluir no valor aduaneiro as despesas 'até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou ponto de fronteira alfandegado', compreenderia os gastos de capatazia não supera sequer o exame dos demais termos da norma, "onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro". Ora, não há como se furtrar à compreensão de que a norma em questão, até mesmo pela utilização do verbo 'dever' no futuro, dispõe sobre gastos efetuados antes das formalidades de entrada no território aduaneiro. Não há que se falar que a zona primária não componha o território aduaneiro, pelo que não há como acolher a argumentação fazendária".</p>
--	--

	<p>2. Asseverou o acórdão que "os gastos a título de capatazia não podem ser incluídos no valor aduaneiro da mercadoria, pelo que ilegal o artigo 4º, § 3º, da Instrução Normativa SRF 327/2003, que assim o faz".</p>
--	--

	<p>3. Concluiu-se que "Configurado o indébito, tem o contribuinte direito à restituição, na via administrativa, ou à compensação dos respectivos valores, recolhidos no quinquênio anterior à propositura da presente ação, com aplicação do prazo conforme o critério definido pela jurisprudência da Suprema Corte (RE 566.621, Rel. Min. ELLEN GRACIE); incidindo o regime legal de compensação vigente ao tempo do ajuizamento do feito, incluindo, pois, o disposto nos artigos 170-A, CTN, e 27, parágrafo único, Lei 11.457/2007, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 951.233, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 19/02/2009; AGRESP 1.573.297, Rel. Min. REGINA HELENA, DJE 13/05/2016; e AGRESP 1.276.552, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJE de 29/10/2013); com acréscimo da SELIC, a partir do indébito fiscal recolhido, sem cumulação de qualquer outro índice no período (RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/2009)".</p>
--	--

	<p>4. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 153, I da CF; 19 e 20 do CTN; 75 e 77 do Decreto 6.759/09 e disposições do GATT, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.</p>
--	---

	<p>5. Para corrigir suposto error in iudicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.</p>
--	--

	<p>6. Embargos de declaração rejeitados.</p>
--	--

	<p>(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 364609 - 0002862-18.2015.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 05/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017)</p>
--	---

--

Outrossim, a impetrante tem direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos (ID 962275 e seguintes), observada a prescrição quinquenal, após o trânsito em julgado da presente decisão (art. 170-A do CTN), com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96.

Fica ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*.

A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Assim, há de ser mantida a r. sentença a quo, concessiva da segurança, nos termos em que proferida.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO IMPORTAÇÃO. IPI. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS IMPORTAÇÃO. VALOR ADUANEIRO. DESPESAS OCORRIDAS APÓS A CHEGADA AO PORTO. CAPATAZIA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

-Do cotejo entre as normas que regem a matéria ora questionadas, depreende-se que a legislação estabelece que o valor aduaneiro compreende as despesas ocorridas até o porto de destino ou local de importação.

-Não se incluem no "valor aduaneiro", base de cálculo do imposto de importação, os gastos tidos após a chegada das mercadorias no porto, em especial com capatazia. Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ e desta Corte.

-A impetrante tem direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, observada a prescrição quinquenal, após o trânsito em julgado da presente decisão (art. 170-A do CTN), com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96.

-Fica ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*.

-A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

-No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

-Remessa oficial e apelação improvidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma decidiu, à unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram o Des. Fed. MARCELO SARAIVA e o Juiz Federal Convocado FERREIRA DA ROCHA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005254-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: JOEL ALVES MOREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA FUSSI - SP238966

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

## D E C I S Ã O

Vistos etc.

Tratando-se de feito que versa a obrigatoriedade de fornecimento de medicamento não contemplado na Portaria n. 2.982/2009 do Ministério da Saúde (programa de Medicamentos Excepcionais), determino o sobrestamento do feito, consoante decidido no RESP 1.657.156/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

Intimem-se as partes nos termos do § 8º do artigo 1.037, do Código de Processo Civil de 2015.

Anote a Subsecretaria o sobrestamento do processo no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 21 de março de 2018.

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55867/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0201678-20.1990.4.03.6104/SP

	1990.61.04.201678-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	SAO PEDRO ADMINISTRACAO COM/ E PARTICIPACOES LTDA

ADVOGADO	:	SP025263 MARCELO GUIMARAES DA ROCHA E SILVA
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	LUIZ ANTONIO PALACIO FILHO
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	02016782019904036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DESPACHO

Petição de São Pedro Agricultura e Comércio (fls. 384/392) para noticiar a obtenção de cadastro ambiental rural.

À vista da certidão de fl. 393, intime-se a apelante para que comprove a alteração de sua denominação social para São Pedro Agricultura e Comércio e, após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para que se manifeste sobre a referida petição.

Prazo: 05 (cinco) dias para cada parte.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026911-39.1995.4.03.6100/SP

	1999.03.99.063933-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO JOSE FERRONATO e outros(as)
ADVOGADO	:	SP032600 NILDO DORIGHELO
APELANTE	:	AUTA VERIDIANA DE OLIVEIRA DUTRA
	:	ANTONIO FERRONATO
	:	VICTALINA MIORIM FERRONATO
	:	SANDRA LIA LOFREDO DORIGHELO
	:	NILDO DORIGHELO
ADVOGADO	:	SP032600 NILDO DORIGHELO e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP087903 GILBERTO AUGUSTO DE FARIAS
No. ORIG.	:	95.00.26911-2 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP e nº 591.797/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil.

Anote-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2018.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014211-37.1999.4.03.6182/SP

	1999.61.82.014211-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
---------	---	---------------------------------------

APELANTE	:	WHIRLPOOL S/A
ADVOGADO	:	SP106767 MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI
	:	SP106769 PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Tendo em vista que a advogada subscritora da petição de fl. 253 não possui procuração nos autos com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, intime-se a patrona da WHIRLPOOL S/A, para que junte aos presentes autos procuração com poderes específicos para renunciar ao direito, nos termos do artigo 105, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034874-11.2008.4.03.0000/SP

	2008.03.00.034874-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	JOAO ANTONIO FIGUEIREDO VALENTE e outro(a)
	:	JOSE AUGUSTO DOS REIS
ADVOGADO	:	SP087066 ADONILSON FRANCO
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	:	AURO TECNOLOGIA INFORMATICA LTDA e outro(a)
	:	PAULO MIGUEL ALDERETI FERNANDES
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FRANCO DA ROCHA SP
No. ORIG.	:	03.00.00120-1 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a determinação do C. Superior Tribunal de Justiça de novo julgamento dos Embargos de Declaração opostos a fls. 208/216 pela União Federal (FAZENDA NACIONAL), intemem-se os embargados JOÃO ANTONIO FIGUEIREDO VALENTE e JOSÉ AUGUSTO DOS REIS para, querendo, ofertarem impugnação no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 20 de março de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015373-68.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.015373-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
APELADO(A)	:	OVIDIO BORRAS LISBOA
ADVOGADO	:	SP270222A RAQUEL CELONI DOMBROSKI
No. ORIG.	:	00153736820084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

### DECISÃO

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP e nº 591.797/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil.

Anote-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2018.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017859-26.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.017859-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP243106B FERNANDA ONGARATTO e outro(a)
APELADO(A)	:	CLARK DE VUONO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP270222A RAQUEL CELONI DOMBROSKI
No. ORIG.	:	00178592620084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

### DECISÃO

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP e nº 591.797/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil.

Anote-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2018.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020191-65.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.020191-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO	:	SP198407 DIOGO PAIVA MAGALHAES VENTURA e outro(a)
No. ORIG.	:	00201916520094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

### DESPACHO

Pedido de desistência do prosseguimento da ação em razão do pagamento do valor discutido (fl. 271). Entretanto, de acordo com o artigo 485, § 5º, do Código de Processo Civil, a desistência da ação só pode ser apresentada até a prolação de sentença, de forma que tal pleito não pode ser homologado nesta sede recursal. Assim, intime-se o apelado para que:

a) esclareça se renuncia ao direito sobre que se funda a ação e, em caso positivo, promova a juntada de procuração com poderes especiais para tal fim, *ex vi* do disposto no artigo 105 do CPC;



b) manifeste-se o sobre a cota apresentada pela União no verso da fl. 277 verso.

Prazo: 05 (cinco) dias. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025129-69.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.025129-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	HELENA MARIA CALIL
ADVOGADO	:	SP026437 AIRTON ESTEVENS SOARES e outro(a)
APELANTE	:	CELIA REGINA WHITAKER CARNEIRO
ADVOGADO	:	SP063223 LAIS HELENA TEIXEIRA DE SALLES FREIRE e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	RAFAEL SIQUEIRA DE PRETTO e outro(a)
PARTE RÉ	:	BEATRIZ TAVARES COSTA CARVALHO e outro(a)
	:	MARIA ODETE ESTEVES HILARIO
ADVOGADO	:	SP182496 LUCAS CHEREM DE CAMARGO RODRIGUES e outro(a)
PARTE RÉ	:	ELIDE HELENA GUIDOLIN DA ROCHA MEDEIROS
ADVOGADO	:	SP098344 RICARDO WEHBA ESTEVES e outro(a)
PARTE RÉ	:	LUCIA CHRISTINA IOCHIDA
ADVOGADO	:	SP305684 FERNANDO HIDEO IOCHIDA LACERDA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00251296920104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo ambos os recursos de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, da Lei nº 7.347/85.

Fls. 1719/1720 - Dê-se vista dos autos ao MPF para manifestação.

Int. Cumpra-se.

São Paulo, 02 de março de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000718-88.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.000718-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	WOLFGANG STERN e outro(a)
	:	CHAJA STERN
ADVOGADO	:	SP288974 GUSTAVO DE OLIVEIRA CALVET e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00007188820124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o subscritor do pedido de desistência do recurso de apelação não representa a Impetrante Chaja Stern.

Assim, com base no art. 76 do CPC, intime-se a apelante CHAJA STER para que, no prazo de 05 (cinco) dias, regularize a

representação processual, mediante juntada do instrumento de mandato, com poderes especiais para desistência do recurso, ao subscritor da petição de fls. 214/215.

Após, voltem conclusos para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021529-02.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.021529-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	JEFFERSON ALVES DE CAMPOS e outro(a)
	:	CARLOS CEZAR DA SILVA
ADVOGADO	:	SP067277 DAVID TEIXEIRA DE AZEVEDO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	LISIANE CRISTINA BRAECHER e outro(a)
PARTE RÉ	:	GILBERTO NASCIMENTO SILVA
ADVOGADO	:	SP145185 EDNA ANDRADE DE SOUZA e outro(a)
PARTE RÉ	:	LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN e outros(as)
	:	DARCI JOSE VEDOIN
	:	RONILDO PEREIRA MEDEIROS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00049282220114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Em consulta realizada em primeira instância, verifico que o feito principal a que se refere o presente recurso - ação ordinária n. 0004928-22.2011.4.03.6100 - foi sentenciado.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a r. decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o v. Acórdão:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DE OBJETO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO. 1. É entendimento assente no Superior Tribunal de Justiça que, proferida sentença no processo principal, perde o objeto o recurso de Agravo de Instrumento interposto contra decisão interlocutória. 2. Eventual provimento do apelo, referente à decisão interlocutória, não teria o condão de infirmar o julgamento superveniente e definitivo que apreciou a questão. 3. Recurso Especial prejudicado. ..EMEN: (RESP 201702534094, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/12/2017 ..DTPB:.)*

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, remetam-se os autos ao Juízo da 11ª Vara Federal de São Paulo, para apensamento.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000866-72.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.000866-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	MUNICIPIO DE OSASCO SP
ADVOGADO	:	SP172007 MARIA MANOELA DE LIMA CAMPOS TORRES e outro(a)
APELADO(A)	:	EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	00008667220134036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Recebo a apelação interposta às fls. 67/80 nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001896-44.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.001896-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	SP184474 RENATO NEGRÃO DA SILVA
APELADO(A)	:	LINOFORTE MOVEIS LTDA
ADVOGADO	:	SP127249 APARECIDO BALSALOBRE
No. ORIG.	:	11.00.00052-5 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DESPACHO

Nos termos do endereço eletrônico <http://inmetro.gov.br/ouvidoria/faqs.Asp>, o próprio INMETRO reconhece que sofás não necessitam de etiquetagem têxtil.

Aliás, em anexo, segue a impressão das informações colhidas do site do INMETRO, com destaque, cuja juntada ora se ordena.

Desta forma, por fundamental, manifeste-se o INMETRO, no prazo de até dez dias, sobre a incongruência da exigência fiscal exequenda (ausência de etiquetas em sofás e estofados, "por semelhança", fls. 26), seu silêncio a traduzir inexigibilidade da exação.

Com sua intervenção, vistas ao polo privado, pelo mesmo prazo.

Intimações sucessivas.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2018.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017400-80.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.017400-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Educacao Fisica da 4ª Regiao CREF4SP
ADVOGADO	:	SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	EDISON MARCOS COSTA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP311811 ANDRÉ MAURÍCIO MARQUES MARTINS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00117222020154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região - CREF4/SP contra decisão que, em sede de ação anulatória, deferiu a tutela antecipada, para autorizar o agravado a exercer a atividade de instrutor de musculação até o julgamento final da demanda, ao fundamento de que cumpriu o requisito estabelecido na Lei n.º 9.696/98 (fls. 40/42).

O pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido nesta instância (fls. 91/92).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, houve o julgamento ação originária (processo n.º 0011722-20.2015.4.03.6100), conforme consulta realizada no *site* desta corte.

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018065-96.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.018065-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	HELENA VASCONCELLOS CARDOSO
ADVOGADO	:	SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	AMELIA VASCONCELLOS falecido(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00521663619984036183 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista do agravo interno de fls. 333/359, intime-se a parte agravada para se manifestar, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2018.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003492-19.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.003492-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
---------	---	---------------------------------------

AGRAVANTE	:	JORGE ABISSAMRA
ADVOGADO	:	SP220788 WILTON LUIS DA SILVA GOMES e outro(a)
	:	SP109889 FATIMA CRISTINA PIRES MIRANDA
	:	SP221594 CRISTIANO VILELA DE PINHO
AGRAVADO(A)	:	MUNICIPIO DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
ADVOGADO	:	SP247573 ANDRE NOVAES DA SILVA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00105748220134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DESPACHO

Pleiteia o agravante a reforma da decisão que determinou a indisponibilidade de seus bens e valores patrimoniais (limitada ao montante de R\$ 244.295,90) em decorrência do ajuizamento de ação civil pública pelo Município de Ferraz de Vasconcelos. Verifico, no entanto, que não foi juntada ao recurso cópia integral dos documentos acostados à inicial da ação. Dessa forma, proceda o recorrente à complementação do instrumento por meio da juntada dos documentos indicados, nos termos do artigo 1.017, §3º, c.c. artigo 932, parágrafo único, ambos do CPC, sob pena de não conhecimento do recurso.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2018.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004045-66.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.004045-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	BANCO PINE S/A
ADVOGADO	:	SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00153452920144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Manifeste-se a agravante seu interesse no prosseguimento do feito tendo em vista que, em consulta ao andamento processual da execução provisória nº 0015345-29.2014.4.03.6100, já houve, aparentemente, a conversão em renda da União do valor penhorado nos referidos autos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005867-90.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.005867-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	IAN FOMENTO MERCANTIL LTDA
ADVOGADO	:	SP119848 JOSE LUIS DIAS DA SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00028342820164036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Ian Fomento Mercantil Ltda.** contra decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu parcialmente a antecipação da tutela.

A antecipação da tutela recursal foi indeferida nestes autos.

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme cópia do *decisum* juntada aos autos.

É o relatório. Decido.

O recurso está prejudicado, pois o *decisum* interlocutório objeto do agravo restou absorvido pela sentença, eis que prolatada em cognição exauriente, consoante precedente do Superior Tribunal de Justiça (EAREsp 488.188/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, ante a superveniente perda do objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016549-07.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.016549-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP381826A GUSTAVO VALTES PIRES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	ENGENHO VELHO IND/ DE ALIMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP179987A GREYCIELLE DE FATIMA PERES AMARAL e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00088584820024036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Centrais Elétricas Brasileiras S.A. - Eletrobras, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que, em cumprimento de sentença, indeferiu o pedido da agravante de conversão do feito para liquidação por arbitramento, sob o argumento de que a liquidação pretendida seria desnecessária na medida em que os autos já conteriam elementos suficientes para elaboração da conta, não havendo outros fatos a serem provados.

Conforme informação constante no e-mail (fls. 243/247), foi proferido despacho determinando o arquivamento dos autos principais, em face do pagamento da dívida por parte da executada Eletrobras, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2018.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009077-49.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.009077-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
APELADO(A)	:	DEBORA SILVA CARDOSO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP170293 MARCELO JOAO DOS SANTOS e outro(a)
PARTE RÉ	:	Universidade do Oeste Paulista UNOESTE
ADVOGADO	:	SP095158 MARCELO DE TOLEDO CERQUEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00090774920164036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DESPACHO

Intime-se o procurador da impetrante para que assine a petição de desistência do mandado de segurança (fl.142).

Prazo: 05 dias.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001786-64.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.001786-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP362672A TAMIRES GIACOMITTI MURARO
AGRAVADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
ADVOGADO	:	SP286368 THIAGO DALBELO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	:	00050647520108260572 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo contra decisão que, em sede de execução fiscal, julgou parcialmente procedente a exceção de pré-executividade, para determinar à agravante que proceda a novos cálculos para apuração do débito exequendo, com a utilização de índices previstos na Lei n.º 9.494/97 para fins de atualização (fls. 79/80).

Alega, em síntese, que:

- a) a discussão quanto ao índice de juros aplicável deveria ter sido levantada nos autos dos embargos à execução fiscal, uma vez que se refere à regularidade da CDA executada;
- b) quanto à forma de atualização do cálculo, seguiu os critérios constantes da CDA, ou seja, apenas acréscimos de juros de 1% ao mês (artigo 161, § 1º, do CTN), sem a incidência de correção monetária, com a indicação do termo inicial para o cálculo de juros;
- c) por se tratar de matéria relativa à regularidade da CDA, o questionamento deveria ter ocorrido em sede de embargos à execução fiscal interpostos, o que não foi feito. Assim, à vista de ocorreu o trânsito em julgado da decisão nos embargos, está preclusa a oportunidade de discussão da matéria, sob pena de ofensa à coisa julgada (artigo 502 do CPC/73);
- d) no que tange aos honorários advocatícios, foi mantido o índice postulado na inicial de 20% sobre o débito, eis que os honorários arbitrados no despacho inicial de 10% seriam aplicáveis apenas para as hipóteses de pagamento ou não oferecimento de embargos;
- e) no que se refere à determinação de que o débito seja atualizado com base na Lei nº 9.494/97, deve-se destacar que tal atualização se aplica somente à correção dos precatórios.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 291/291º).

Sem contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

A exceção de pré-executividade pode ser utilizada nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. Esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça proferido no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo de controvérsia, verbis:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.*

[...]

*3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.*

*(REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009 - ressaltai)*

Posteriormente, aquela corte editou, inclusive, a Súmula nº 393: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória* (Primeira Seção, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009).

*In casu*, a questão dos juros e da correção monetária, suscitada em sede de exceção de pré-executividade não tem natureza de ordem pública, de modo que deveria ter sido suscitada no momento oportuno, ou seja, quando da propositura dos embargos à execução fiscal, de modo que ocorreu a preclusão consumativa.

Note-se que não se trata de alegação de mero erro de cálculo, mas sim que a executada pretende rediscutir os critérios de correção monetária e juros de mora incidentes sobre o débito previstos na CDA. Destarte, evidente a preclusão na espécie, à vista da propositura anterior de embargos à execução fiscal.

Desse modo, a matéria não pode ser suscitada por meio de exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, *a e b* do CPC, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO INSTRUMENTO, para determinar que a correção monetária e os juros de mora incidentes para atualização do débito observem os critérios previstos na CDA.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2018.

FERREIRA DA ROCHA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002217-46.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARLES INDUSTRIA TEXTIL ECOMERCIO LIMITADA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL CORREIA FUSO - SP1749280A

## D E C I S Ã O

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pela União Federal, em face da r. sentença que concedeu a segurança, para garantir à impetrante o direito de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como para reconhecer o direito da impetrante em compensar os valores das contribuições recolhidas em excesso, corrigidos pela taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, sujeita a controle posterior pelo Fisco, após o trânsito em julgado e observado o prazo quinquenal.

Em razões de apelo, a União Federal requer seja suspenso o presente feito de forma a aguardar o desfecho do julgamento dos embargos de declaração nos autos do RE 574.706/PR a fim de que possa aplicar uniformemente a tese dele decorrente. No mais, requer seja recebido e provido o presente recurso para reformar a r. sentença de maneira a ser reconhecida como exigível a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista a inocorrência do trânsito em julgado do RE nº 574.706/PR, bem como a legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões.



Em parecer o Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

## DECIDO

Por primeiro, na espécie, aplicável a disposição sobre o reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009, devendo, pois, ser tido por ocorrido o reexame necessário.

Pois bem.

O artigo 932 do NCPC, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autoriza o relator, através de decisão monocrática, negar provimento a recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos ou dar provimento a recurso que esteja de acordo com acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Passo a decidir.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - icms . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001).*

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os Ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, Ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que *"O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS"*.

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Cabe ressaltar que não foi atribuída à v. decisão proferida no RE 574.706 efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, deve-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, devendo-se restringir o direito à compensação tão-somente à prescrição.

Pois bem.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.

Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

Com relação à compensação dos valores, ora questionados, a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais, observando-se o prazo prescricional.

Observa-se, outrossim, que a autora pleiteou a exclusão do ICMS na base de cálculo das exações em comento, bem como o reconhecimento do direito de compensar o que recolheu indevidamente, com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal.

Verifica-se, todavia, que o feito não foi instruído com documentos capazes de comprovar os recolhimentos considerados devidos, tendo a Apelante colacionado aos autos apenas Procuração – Id. 1715718; o Contrato Social – Id. 1715719; o CNPJ – Id. 1715720; Dacon 1715721/1715724; Balancete – Id. 1715725; Recibo de Entrega de Escrituração Fiscal Digital – Id. 1715727/1715728; comprovante de pagamento de custas – Id. 1715729, 1715736 e Tabela de apuração – Id. 1715735.

Assim, denota-se que a parte não se desincumbiu do ônus de comprovar que recolheu indevidamente os tributos, cuja restituição pleiteia.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp. 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, reconheceu a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.*

*1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).*

*2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.*

*3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos devidos.*

Nessa linha, segue precedente dessa Colenda Corte:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO AUTOR E DA UNIÃO. OMISSÃO. EMBARGOS DO AUTOR ACOLHIDOS. EMBARGOS DA UNIÃO REJEITADOS.*

*- Objetiva o contribuinte, em seus embargos, pronunciamento acerca da possibilidade de compensação de valores que eventualmente tenham sido indevidamente recolhidos em decorrência da vigência do diploma normativo impugnado, qual seja, a Instrução Normativa n. 243/02. A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF. No caso dos autos, no entanto, não foram juntados pelo impetrante documentos hábeis a demonstrar a efetiva existência de relação jurídica entre as partes no que tange aos tributos em comento, tampouco as guias comprobatórias de eventuais pagamentos, de modo que o pleito não pode ser acolhido (art. 333, inciso I, do CPC), porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a prova do direito líquido e certo.*

*- Além, no que toca ao argumento desenvolvido pela União no recurso ora apresentado, tem-se que o acórdão embargado apreciou de maneira clara tal questão (fls. 210v/213), qual seja, a indicação equivocada da autoridade coatora, de modo que inexistem vícios a serem sanados, mas sim clara intenção da fazenda de rediscutir a tese nesta sede, o que não é admitido.*

*- Rejeitados os embargos de declaração da União, porém ACOLHIDOS os do autor para suprir a omissão e, em consequência, emprestando-lhes efeitos infringentes a fim de que o dispositivo da decisão embargada passe a constar nos seguintes termos: Ante o exposto, não conheço do agravo retido, acolho a preliminar arguida nas contrarrazões, a fim de retificar a autoridade coatora para o Delegado da Receita Federal em Osasco, e, nos termos dos 515, § 3º, do CPC de 1973, correspondente ao artigo 1013, § 3º, inciso I, do CPC vigente, dou parcial provimento ao apelo e concedo em parte a ordem para que o impetrante não se sujeite à incidência da IN 243/02 e seja mantida a regulamentação da Lei nº 9430/96, com a redação da Lei 9.959/2000, por meio da IN/SRF nº 32/2001, até a edição da Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012.*

*(AMS - APELAÇÃO CÍVEL, QUARTA TURMA, 312655/SP - 0028202-25.2005.4.03.6100, Rel: DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, Julgamento: 02/08/2017, Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2017).*

Assim, não obstante tenha sido reconhecido o direito da Apelante de recolher as contribuições para o PIS e a COFINS sem incluir o ICMS nas respectivas bases de cálculo, o pedido de compensação deve ser julgado improcedente, pela falta de comprovação dos valores indevidamente recolhidos.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b", do NCPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à Apelação da União Federal, para julgar improcedente o pedido de compensação pela falta de comprovação dos valores indevidamente recolhidos, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

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

São Paulo, 21 de março de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000190-88.2017.4.03.6133

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DENVER IMPERMEABILIZANTES, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB - SP2362050A, MARIA LUCIA DE ANDRADE RAMON - SP7064500A

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e Apelação da União em face da r. sentença que concedeu a segurança, para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de incluir o valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como para declarar o direito da impetrante em compensar ou restituir os valores eventualmente recolhidos a esse título, monetariamente corrigidos e acrescidos dos juros (SELIC), estando prescritas as parcelas recolhidas antes do quinquênio que antecedeu o ajuizamento da presente ação, observada a necessidade do trânsito em julgado.

Em razões de apelo a União Federal requer, preliminarmente, o sobrestamento do presente feito até a publicação do acórdão paradigma proferido no RE nº 574.706/PR ou, caso os embargos de declaração já tenham sido apresentados pela PGFN nos autos do RE nº 574.706/PR, a suspensão até o trânsito em julgado do referido RE, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão. No mérito, requer seja conhecido e provido o presente recurso de Apelação para reformar a sentença de forma a ser denegada a segurança para que seja reconhecida como exigível a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista a legalidade e constitucionalidade de tal inclusão.

Com contrarrazões.

Em parecer o Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

### DECIDO

Por primeiro, na espécie, aplicável a disposição sobre o reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009, devendo, pois, ser tido por ocorrido o reexame necessário.

Pois bem

O artigo 932, inciso IV, “b”, do NCPC, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autoriza o relator, através de decisão monocrática, negar provimento a recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Passo a decidir.

A preliminar arguida pela União Federal confunde-se com o mérito e com ele será decidido.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - icms. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento." (RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001).*

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os Ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, Ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Cabe ressaltar que não foi atribuída à v. decisão proferida no RE 574.706 efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, deve-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, devendo-se restringir o direito à compensação tão somente à prescrição.

Configurado, desta forma, o indébito fiscal, passo à análise do pedido de compensação/restituição.

Pois bem

Por primeiro, com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.

Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação ou à restituição. Entretanto, consoante entendimento sedimentado pelo STF acima citado, é possível, por esta via, declarar apenas o direito à compensação a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais, observando-se o prazo prescricional.

Nesse sentido:

*RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. AUMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI ESTADUAL GOIANA. ATO CONSUMADO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA.*

*1. O mandado de segurança não pode ser utilizado como substitutivo de ação de cobrança e muito menos produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito. Entendimentos sumulados do Pretório Excelso.*

*2. Recurso ordinário improvido.*

*(STJ, RMS 11574/GO, SEGUNDA TURMA, Rel.: Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Julgamento: 19/02/2002, Publicação/Fonte: DJ 10/06/2002 p. 167)*

CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO INDEFERIDO EM SEDE ADMINISTRATIVA. DESCABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL COMO SUBSTITUTIVA DE AÇÃO DE COBRANÇA. SÚMULAS 267 E 271 DO EXCELSO PRETÓRIO. *Apelação da Impetrante improvida.*

(TRF3, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 321438/SP 0001090-61.2009.4.03.6126, Rel.: DESEMBARGADORA FEDERAL SALETTE NASCIMENTO, Julgamento: 31/03/2011, Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2011 PÁGINA: 1134)

AGRAVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O GANHO DE CAPITAL ADVINDO DA ALIENAÇÃO DE AÇÕES. INDÉBITO TRIBUTÁRIO. RESTITUIÇÃO AMPLA. ART. 165 DO CTN. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. PLEITO SUBSIDIÁRIO. ACOLHIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O mandado de segurança não se presta a substituir ação de cobrança, nos termos da Súmula nº 269 do colendo Supremo Tribunal Federal.

2. Se a pretensão envolve primeiramente a restituição em sentido amplo, nos termos do art. 165 do Código Tributário Nacional, e apenas em caráter subsidiário a compensação do indébito tributário recolhido ao erário entre 2004 e 2005, é evidente que o contribuinte pleiteia antes de tudo a devolução em espécie, ou seja, pretensão de natureza repetitória e completamente incompatível com a via escolhida, impondo-se, por conseguinte, o afastamento dessa parcela do pedido.

3. Agravo legal desprovido.

(TRF3, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 321899/SP 0012511-29.2009.4.03.6100, Rel.: DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, Julgamento: 23/05/2013, Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2013)

Assim, a sentença merece parcial reforma para que seja reconhecido que o ressarcimento dos valores pagos indevidamente se dê apenas pela compensação.

Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, anoto que em relação a prova pré-constituída, o REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC, oferece diferenciação suficiente para demonstrar que existem situações diversas, cujo encaminhamento resta direcionado de acordo com o caso concreto, ficando destacado pelo eminente relator no voto condutor no referenciado RESP que:

"(...)

3. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites do pedido, ou seja, com os limites do direito tido como violado ou ameaçado de violação pela autoridade impetrada. Nesse aspecto, a jurisprudência do STJ distingue claramente duas situações: a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

Na primeira situação, que tem amparo na súmula 213/STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária"), a jurisprudência do STJ não exige que o impetrante traga prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação (v.g: prova do valor do crédito que dá suporte à operação de compensação contra o Fisco), até porque o objeto da impetração não abrange juízo específico a respeito. Nos precedentes que serviram de base à edição da súmula o Tribunal afirmou a viabilidade de, na via mandamental, ser reconhecido o direito à compensação, ficando a averiguação da liquidez e da certeza da própria compensação (que, portanto, seria realizada no futuro) sujeita à fiscalização da autoridade fazendária. No EDRESP 81.218/DF, 2ª Turma, Min. Ari Pargendler; DJ de 17.06.1996, consta do voto condutor do acórdão que "a Egrégia Turma distingue compensação de crédito de declaração de que o crédito é compensável, esta última não dependente de prova pré-constituída a respeito dos valores a serem compensados". O que se exigia da impetrante, nesses casos, era apenas prova da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

*Todavia, para a segunda situação - em que a concessão da ordem envolve juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, ou em que os efeitos da sentença supõem a efetiva realização da compensação - nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. A questão já foi inclusive objeto de exame nesta 1ª Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda. Ditos embargos haviam sido interpostos contra acórdão da 2ª Turma, relator o Ministro João Otávio de Noronha, que havia assentado o seguinte: "2. É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança. 3. Recurso especial improvido". A Seção confirmou essa orientação, em acórdão assim ementado:*

(...)

*4. O caso dos autos não é de simples declaração de compensabilidade, enquadrável na súmula 213/STJ. Mais que isso, agrega-se à pretensão compensatória pedidos que supõem a efetiva realização da compensação: a suspensão da exigibilidade de créditos de PIS e COFINS "no limite dos valores dos créditos a que fazem jus à Impetrante (sic), a ser apresentado ao Fisco, pelo fato do recolhimento indevido efetuado a título de contribuição ao PIS e ao FINSOCIAL", bem como o fornecimento de "certidões negativas de que a mesma necessitar" (fls. 19). Bem se vê, portanto, que o reconhecimento da liquidez e certeza do direito na amplitude e para os fins pleiteados supõe, segundo os precedentes da Seção, a prova do recolhimento do tributo indevido.*

(...).".

Do excerto anteriormente transcrito, depreende-se que o entendimento firmado sob o regime do disposto no art. 543-C do CPC, acima mencionado, apresenta plena adequação ao caso em concreto, uma vez que delinea a situação em que cabe ao impetrante trazer aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação, o que foi devidamente cumprido.

Portanto, restaram atendidas as disposições do Resp n. 1.111.164, vez que comprovados pelo impetrante não só a condição de credor, mas também os recolhimentos dos tributos indevidos, o que torna concreta a necessidade de compensação, ficando o impetrante autorizado, quando da execução da sentença, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis, além dos já colacionados de Ids nº 1698627/1698917 e 1698921/1698924.

Dessa forma, verifica-se que são indevidos os recolhimentos efetuados a título do ICMS na base de cálculos do PIS /COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*.

Por outro lado, o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O art. 66 da Lei 8.383/1991, ao tratar da possibilidade de compensação nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie.

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 -, no entanto, autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Deve ser observado, entretanto, que o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, *in verbis*:

*Constituem contribuições sociais:*

- a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;*
- b) as dos empregadores domésticos;*
- c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição.*

Logo, a compensação das contribuições sociais somente é possível com contribuições desta mesma espécie.

No caso dos autos, a PIS e COFINS - que incidem sobre a receita bruta - não se enquadram nas alíneas a, b, ou c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991. Dessa forma, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, é possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos:

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.*

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante à correção monetária, a questão foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial 1.112.524, assim ementado:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.



4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar; sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater; um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010).

Do anteriormente exposto, no caso concreto, há que se aplicar os índices oficiais e os expurgos inflacionários previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça enumera os seguintes expurgos: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abr/90 (44,80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%). Precedente: EREsp 628079/SE.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Assim, a compensação dos valores recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da Lei 10.637/2002, vigente à época do ajuizamento da ação (RESP 1.137.738), deve ser efetuada com a incidência de correção monetária, nos moldes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, e de juros de mora equivalentes à taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b" do NCPC, dou parcial provimento à Remessa Oficial para determinar que a repetição dos valores se dê apenas pela compensação e, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do NCPC, nego provimento à Apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

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

São Paulo, 21 de março de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000024-19.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECIDOS JOIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: FRADIQUE MAGALHAES DE PAULA JUNIOR - SP3779990A

## D E C I S Ã O

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pela União Federal, em face da r. sentença que concedeu a segurança, para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS, autorizando o recolhimento das contribuições sem a inclusão do tributo estadual, bem como para reconhecer o direito da impetrante em compensar os valores das contribuições recolhidas em excesso, observado o prazo quinquenal contado do ajuizamento da presente ação, ressalvada a necessidade do trânsito em julgado, acrescidos dos juros equivalente à taxa Selic.

Em razões de apelo a União Federal, requer, preliminarmente, o efeito suspensivo ao recurso de Apelação, bem como o sobrestamento do presente feito, para aguardar o desfecho do julgamento do RE 574.706/PR e, em consequência, a aplicação ao presente caso do acórdão paradigma do citado RE. No mérito, requer seja conhecido e provido o presente recurso de Apelação para reformar a sentença de forma a ser denegada a segurança, para que seja reconhecida como exigível a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista a legalidade e a constitucionalidade de tal inclusão.

Com contrarrazões.

Em parecer o Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

### DECIDO

Por primeiro, na espécie, aplicável a disposição sobre o reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009, devendo, pois, ser tido por ocorrido o reexame necessário.

Pois bem.

O artigo 932, inciso IV, “b”, do NCPC, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autoriza o relator, através de decisão monocrática, negar provimento a recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Passo a decidir.

A preliminar arguida pela União Federal confunde-se com o mérito e com ele será decidido.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

*"TRIBUTOS - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento." (RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001).*

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os Ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, Ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que *"O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS"*.

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Cabe ressaltar que não foi atribuída à v. decisão proferida no RE 574.706 efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, deve-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, devendo-se restringir o direito à compensação tão somente à prescrição.

Configurado, desta forma, o indébito fiscal, passo à análise do pedido de compensação.

Pois bem.

Por primeiro, com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.

Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar apenas o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais, observando-se o prazo prescricional.

Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, anoto que em relação a prova pré-constituída, o REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC, oferece diferenciação suficiente para demonstrar que existem situações diversas, cujo encaminhamento resta direcionado de acordo com o caso concreto, ficando destacado pelo eminente relator no voto condutor no referenciado RESP que:

"(...)

3. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites do pedido, ou seja, com os limites do direito tido como violado ou ameaçado de violação pela autoridade impetrada. Nesse aspecto, a jurisprudência do STJ distingue claramente duas situações: a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

Na primeira situação, que tem amparo na súmula 213/STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária"), a jurisprudência do STJ não exige que o impetrante traga prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação (v.g: prova do valor do crédito que dá suporte à operação de compensação contra o Fisco), até porque o objeto da impetração não abrange juízo específico a respeito. Nos precedentes que serviram de base à edição da súmula o Tribunal afirmou a viabilidade de, na via mandamental, ser reconhecido o direito à compensação, ficando a averiguação da liquidez e da certeza da própria compensação (que, portanto, seria realizada no futuro) sujeita à fiscalização da autoridade fazendária. No EDRESP 81.218/DF, 2ª Turma, Min. Ari Pargendler, DJ de 17.06.1996, consta do voto condutor do acórdão que "a Egrégia Turma distingue compensação de crédito de declaração de que o crédito é compensável, esta última não dependente de prova pré-constituída a respeito dos valores a serem compensados". O que se exigia da impetrante, nesses casos, era apenas prova da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

Todavia, para a segunda situação - em que a concessão da ordem envolve juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, ou em que os efeitos da sentença supõem a efetiva realização da compensação - nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. A questão já foi inclusive objeto de exame nesta 1ª Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda. Ditos embargos haviam sido interpostos contra acórdão da 2ª Turma, relator o Ministro João Otávio de Noronha, que havia assentado o seguinte: "2. É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança. 3. Recurso especial improvido". A Seção confirmou essa orientação, em acórdão assim ementado:

"(...)

4. O caso dos autos não é de simples declaração de compensabilidade, enquadrável na súmula 213/STJ. Mais que isso, agrega-se à pretensão compensatória pedidos que supõem a efetiva realização da compensação: a suspensão da exigibilidade de créditos de PIS e COFINS "no limite dos valores dos créditos a que fazem jus à Impetrante (sic), a ser apresentado ao Fisco, pelo fato do recolhimento indevido efetuado a título de contribuição ao PIS e ao FINSOCIAL", bem como o fornecimento de "certidões negativas de que a mesma necessitar" (fls. 19). Bem se vê, portanto, que o reconhecimento da liquidez e certeza do direito na amplitude e para os fins pleiteados supõe, segundo os precedentes da Seção, a prova do recolhimento do tributo indevido.

"(...)."

Do excerto anteriormente transcrito, depreende-se que o entendimento firmado sob o regime do disposto no art. 543-C do CPC, acima mencionado, apresenta plena adequação ao caso em concreto, uma vez que delinea a situação em que cabe ao impetrante trazer aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação, o que foi devidamente cumprido.

Portanto, restaram atendidas as disposições do Resp n. 1.111.164, vez que comprovados pelo impetrante não só a condição de credor, mas também os recolhimentos dos tributos indevidos, o que torna concreta a necessidade de compensação, ficando o impetrante autorizado, quando da execução da sentença, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis, além dos já colacionados de Ids nº 1719306 e 1719308.

Dessa forma, verifica-se que são indevidos os recolhimentos efetuados a título do ICMS na base de cálculos do PIS /COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*.

Por outro lado, o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O art. 66 da Lei 8.383/1991, ao tratar da possibilidade de compensação nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie.

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 -, no entanto, autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Deve ser observado, entretanto, que o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, *in verbis*:

*Constituem contribuições sociais:*

- a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;*
- b) as dos empregadores domésticos;*
- c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição.*

Logo, a compensação das contribuições sociais somente é possível com contribuições desta mesma espécie.

No caso dos autos, a PIS e COFINS - que incidem sobre a receita bruta - não se enquadram nas alíneas a, b, ou c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991. Dessa forma, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, é possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos:

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.*

*1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.*

*2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).*

A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante à correção monetária, a questão foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial 1.112.524, assimmentado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010).

Do anteriormente exposto, no caso concreto, há que se aplicar os índices oficiais e os expurgos inflacionários previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça enumera os seguintes expurgos: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abr/90 (44,80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%). Precedente: EREsp 628079/SE.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Assim, a compensação dos valores recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da Lei 10.637/2002, vigente à época do ajuizamento da ação (RESP 1.137.738), deve ser efetuada com a incidência de correção monetária, nos moldes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, e de juros de mora equivalentes à taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b" do NCPC, nego provimento à Remessa Oficial e à Apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

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

São Paulo, 21 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000446-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

AGRAVADO: MARCELO OLIVEIRA TRINDADE

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO, que, em sede de execução fiscal, extinguiu parcialmente o feito, excluindo da cobrança a anuidade de 2010.

Em suas razões recursais, sustenta a observância do princípio da legalidade, à medida que a Lei nº 11.000/04 possui validade plena, estando em vigor em relação à cobrança das anuidades *sub judice*. Aduz, ainda, que é aplicável a Lei nº 6.994/82.

Decido.

Passo ao julgamento do recurso, nos termos do art. 1.019, *caput*, c.c. art. 932, IV, *b*, ambos do CPC.

A controvérsia constante do presente recurso abrange a discussão acerca da possibilidade de os Conselhos de Fiscalização Profissional fixarem, por meio de resoluções internas, o valor das anuidades devidas por seus filiados.

Com efeito, as entidades fiscalizadoras do exercício profissional são entes autárquicos e as contribuições destinadas ao referido ente têm caráter tributário. Daí conclui-se que tais contribuições se submetem ao princípio da legalidade, especialmente no que toca à alteração de alíquotas e de base de cálculo, previsto no art. 150, I, da Constituição Federal.

Por oportuno, transcrevo a ementa do julgamento do Mandado de Segurança nº 21.797/RJ, Relator Ministro Carlos Velloso:

*EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ENTIDADES FISCALIZADORAS DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CONSELHO FEDERAL DE ODONTOLOGIA: NATUREZA AUTÁRQUICA. Lei 4.234, de 1964, art. 2º. FISCALIZAÇÃO POR PARTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO.*

*I. - Natureza autárquica do Conselho Federal e dos Conselhos Regionais de Odontologia. Obrigatoriedade de prestar contas ao Tribunal de Contas da União. Lei 4.234/64, art. 2º. C.F., art. 70, parágrafo único, art. 71, II.*

*II. - Não conhecimento da ação de mandado de segurança no que toca à recomendação do Tribunal de Contas da União para aplicação da Lei 8.112/90, vencido o Relator e os Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa.*

*III. - Os servidores do Conselho Federal de Odontologia deverão se submeter ao regime único da Lei 8.112, de 1990: votos vencidos do Relator e dos Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa.*

*IV. - As contribuições cobradas pelas autarquias responsáveis pela fiscalização do exercício profissional são contribuições parafiscais, contribuições corporativas, com caráter tributário. C.F., art. 149. RE 138.284-CE, Velloso, Plenário, RTJ 143/313.*

*V. - Diárias: impossibilidade de os seus valores superarem os valores fixados pelo Chefe do Poder Executivo, que exerce a direção superior da administração federal (C.F., art. 84, II). VI. - Mandado de Segurança conhecido, em parte, e indeferido na parte conhecida.*

(MS 21797, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 09/03/2000, DJ 18-05-2001 PP-00434 EMENT VOL-02031-04 PP-00711 RTJ VOL-00177-02 PP-00751)

Ao julgar a ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, o E. Supremo Tribunal Federal reforçou o entendimento pela natureza autárquica dos conselhos e pela caracterização tributária das anuidades recolhidas. Na ocasião, consolidou-se que os Conselhos de Fiscalização têm personalidade jurídica de direito público, porquanto insuscetível de delegação à entidade privada de atividade típica de Estado, como o exercício do poder de polícia e da tributação. Confira-se a emenda do julgado:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.*

*1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar; a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.*

*2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.*

*3. Decisão unânime".*

(ADI 1.717/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ 28.3.2003).



Nessa medida, impõe-se que o reconhecimento da inconstitucionalidade material proferido na ADI 1717-6/DF, seja igualmente aplicado à Lei nº 11.000/04 e outros normativos análogos, porquanto, reproduzem o mesmo teor da Lei nº 9.649/98, acerca da possibilidade de fixação dos valores das contribuições, serviços e multas pelas próprias entidades de classe, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos respectivos créditos, teor este, como dito, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

A propósito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal decidiu, no RE 704.292 da Relatoria do Ministro Dias Toffoli, com repercussão geral pelo ARE nº 641.243, negar provimento ao recurso, a fim de definir que os conselhos profissionais não podem cobrar anuidade acima da previsão legal. Na ocasião, concluiu-se *"pela declaração de inconstitucionalidade material sem redução de texto, por ofensa ao art. 150, I, da Constituição Federal, do art. 2º da Lei nº 11.000, de 15 de dezembro de 2004, de forma a excluir de sua incidência a autorização dada aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas para fixar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas ou jurídicas, e, por arrastamento; pela declaração de inconstitucionalidade da integralidade do seu § 1º"*.

Assim, a teor da natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos de fiscalização profissional, não há como admitir sua fixação por simples resolução (ainda que tal prerrogativa seja prevista em lei) em face do princípio da legalidade formalizado no artigo 150, I, da Constituição Federal.

Nesse sentido, destaco entendimento exarado por esta C. Quarta Turma:

*TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. ANUIDADES DE 2010 E 2011. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA (ART. 150, CAPUT E INC. I, CF).*

*- Pretende o Conselho/Apelante a execução de dívida referente às anuidades inadimplidas nos anos de 2010 a 2013. A CDA que embasa a presente ação aponta a seguinte fundamentação legal: valores atualizados pela Resolução nº 1049 de 27 de setembro de 2013 do CONFEA, conforme estabelecido no § 3º do artigo 63 da Lei nº 5.194/66, de 24/12/66, combinado como o § 2º do artigo 2º da lei nº 6.830/80 e § 1º do artigo 6º da Lei nº 12.514/11.*

*- Esclarece-se que o Supremo Tribunal Federal, no ARE nº 641.243/PR, reconheceu a repercussão geral sobre a possibilidade de fixação do valor da anuidade por meio de resolução interna de cada conselho. Entretanto, tal fato não impede o julgamento por este tribunal, porquanto o artigo 543-B do Código de Processo Civil diz respeito aos recursos extraordinários interpostos contra decisão desta corte.*

*- As anuidades cobradas por conselho profissional, por terem natureza tributária, devem ser fixadas e majoradas por lei, a teor do disposto no artigo 150, "caput" e inciso I, da Constituição Federal de 1988. Precedentes do STF.*

*- A Resolução nº 1.049, de 27/09/2013, do CONFEA fixa os valores atualizados da anuidade. Já a Lei nº 11.000/2004, ao autorizar a fixação das contribuições anuais pelos conselhos, contraria o princípio da legalidade tributária (artigo 150, inciso I, do CTN), conforme mencionado. Desse modo, correta a sentença que entendeu serem indevidas as exações relativas aos anos de 2010 e 2011, que não têm supedâneo em lei vigente.*

*- A Lei nº 12.514, de 28/10/2011, fixou os limites máximos que podem ser cobrados pelos conselhos das pessoas físicas e os valores a serem cobrados das pessoas jurídicas. No entanto, no tocante às anuidades de 2012 e 2013, que estariam abrangidas por tal norma, o juízo de primeiro grau extinguiu a ação com fundamento no artigo 8º da Lei nº 12.514/11, em razão do seu valor; e quanto a esse ponto, o apelante não se insurgiu, de modo que a matéria não foi submetida a esta corte regional e por não se tratar de questão de ordem pública, não cabe o enfrentamento de ofício.*

*- Apelação desprovida.*

(AC 00013027220154036126, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2016.)

*CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 2º DA LEI 11.000/04. INCONSTITUCIONALIDADE, INEXIGIBILIDADE DE ANUIDADES SOB SUA REGÊNCIA. ART. 8º DA LEI 12.514/11. AJUIZAMENTO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI. TEMPUS REGIT ACTUM*

*1. Execução fiscal promovida pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região, referente às anuidades de 2007 a 2012.*

*2. Inconstitucionalidade da cobrança da anuidade fixada nos moldes previstos no art. 2º da Lei 11.000/04, por descumprimento do disposto pelo art. 150, I, da CF. Precedentes do STF.*

3. *Inexigibilidade das contribuições anuais referentes a 2007 a 2011.*

4. *Ajuizamento posterior à entrada em vigor da Lei 12.514/11, vedando seu art. 8º a execução de montante inferior a quatro vezes o valor cobrado anualmente, sendo exigíveis, in casu, apenas a contribuição referente ao ano de 2012.*

5. *Apelo improvido.*

(AC 0028860-16.2013.4.03.6182/SP, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, julgado em 17/02/2016, D.E. 09/03/2016).

No caso dos autos, conforme a fundamentação acima, verifico que as anuidades em cobro são inválidas, ante ao vício existente no seu lançamento. Ademais, não há como aplicar a Lei nº 6.994/82, pois a referida norma não consta como fundamento legal da certidão de dívida ativa (fl. 05 dos autos originais).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, *b*, do CPC, nego provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000520-20.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA - SP246638

AGRAVADO: MARCOS MARTINS ALVES

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO, que, em sede de execução fiscal, extinguiu parcialmente o feito, excluindo da cobrança as anuidades de 2009 e 2010.

Em suas razões recursais, sustenta a observância do princípio da legalidade, à medida que a Lei nº 11.000/04 possui validade plena, estando em vigor em relação à cobrança das anuidades *sub judice*. Aduz, ainda, que é aplicável a Lei nº 6.994/82.

Decido.

Passo ao julgamento do recurso, nos termos do art. 1.019, *caput*, c.c. art. 932, IV, *b*, ambos do CPC.

A controvérsia constante do presente recurso abrange a discussão acerca da possibilidade de os Conselhos de Fiscalização Profissional fixarem, por meio de resoluções internas, o valor das anuidades devidas por seus filiados.

Com efeito, as entidades fiscalizadoras do exercício profissional são entes autárquicos e as contribuições destinadas ao referido ente têm caráter tributário. Daí conclui-se que tais contribuições se submetem ao princípio da legalidade, especialmente no que toca à alteração de alíquotas e de base de cálculo, previsto no art. 150, I, da Constituição Federal.

Por oportuno, transcrevo a ementa do julgamento do Mandado de Segurança nº 21.797/RJ, Relator Ministro Carlos Velloso:

*EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ENTIDADES FISCALIZADORAS DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CONSELHO FEDERAL DE ODONTOLOGIA: NATUREZA AUTÁRQUICA. Lei 4.234, de 1964, art. 2º. FISCALIZAÇÃO POR PARTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO.*

*I. - Natureza autárquica do Conselho Federal e dos Conselhos Regionais de Odontologia. Obrigatoriedade de prestar contas ao Tribunal de Contas da União. Lei 4.234/64, art. 2º. C.F., art. 70, parágrafo único, art. 71, II.*

*II. - Não conhecimento da ação de mandado de segurança no que toca à recomendação do Tribunal de Contas da União para aplicação da Lei 8.112/90, vencido o Relator e os Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa.*

*III. - Os servidores do Conselho Federal de Odontologia deverão se submeter ao regime único da Lei 8.112, de 1990: votos vencidos do Relator e dos Ministros Francisco Rezek e Maurício Corrêa.*

*IV. - As contribuições cobradas pelas autarquias responsáveis pela fiscalização do exercício profissional são contribuições parafiscais, contribuições corporativas, com caráter tributário. C.F., art. 149. RE 138.284-CE, Velloso, Plenário, RTJ 143/313.*

*V. - Diárias: impossibilidade de os seus valores superarem os valores fixados pelo Chefe do Poder Executivo, que exerce a direção superior da administração federal (C.F., art. 84, II). VI. - Mandado de Segurança conhecido, em parte, e indeferido na parte conhecida.*

(MS 21797, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 09/03/2000, DJ 18-05-2001 PP-00434 EMENT VOL-02031-04 PP-00711 RTJ VOL-00177-02 PP-00751)

Ao julgar a ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, o E. Supremo Tribunal Federal reforçou o entendimento pela natureza autárquica dos conselhos e pela caracterização tributária das anuidades recolhidas. Na ocasião, consolidou-se que os Conselhos de Fiscalização têm personalidade jurídica de direito público, porquanto insuscetível de delegação à entidade privada de atividade típica de Estado, como o exercício do poder de polícia e da tributação. Confira-se a emenda do julgado:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.*

*1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar; a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.*

*2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.*

*3. Decisão unânime".*

(ADI 1.717/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ 28.3.2003).

Nessa medida, impõe-se que o reconhecimento da inconstitucionalidade material proferido na ADI 1717-6/DF, seja igualmente aplicado à Lei nº 11.000/04 e outros normativos análogos, porquanto, reproduzem o mesmo teor da Lei nº 9.649/98, acerca da possibilidade de fixação dos valores das contribuições, serviços e multas pelas próprias entidades de classe, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos respectivos créditos, teor este, como dito, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

A propósito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal decidiu, no RE 704.292 da Relatoria do Ministro Dias Toffoli, com repercussão geral pelo ARE nº 641.243, negar provimento ao recurso, a fim de definir que os conselhos profissionais não podem cobrar anuidade acima da previsão legal. Na ocasião, concluiu-se "pela declaração de inconstitucionalidade material sem redução de texto, por ofensa ao art. 150, I, da Constituição Federal, do art. 2º da Lei nº 11.000, de 15 de dezembro de 2004, de forma a excluir de sua incidência a autorização dada aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas para fixar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas ou jurídicas, e, por arrastamento; pela declaração de inconstitucionalidade da integralidade do seu § 1º".

Assim, a teor da natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos de fiscalização profissional, não há como admitir sua fixação por simples resolução (ainda que tal prerrogativa seja prevista em lei) em face do princípio da legalidade formalizado no artigo 150, I, da Constituição Federal.

Nesse sentido, destaco entendimento exarado por esta C. Quarta Turma:

*TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. ANUIDADES DE 2010 E 2011. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA (ART. 150, CAPUT E INC. I, CF).*

*- Pretende o Conselho/Apelante a execução de dívida referente às anuidades inadimplidas nos anos de 2010 a 2013. A CDA que embasa a presente ação aponta a seguinte fundamentação legal: valores atualizados pela Resolução nº 1049 de 27 de setembro de 2013 do CONFEA, conforme estabelecido no § 3º do artigo 63 da Lei nº 5.194/66, de 24/12/66, combinado como o § 2º do artigo 2º da lei nº 6.830/80 e § 1º do artigo 6º da Lei nº 12.514/11.*

*- Esclarece-se que o Supremo Tribunal Federal, no ARE nº 641.243/PR, reconheceu a repercussão geral sobre a possibilidade de fixação do valor da anuidade por meio de resolução interna de cada conselho. Entretanto, tal fato não impede o julgamento por este tribunal, porquanto o artigo 543-B do Código de Processo Civil diz respeito aos recursos extraordinários interpostos contra decisão desta corte.*

*- As anuidades cobradas por conselho profissional, por terem natureza tributária, devem ser fixadas e majoradas por lei, a teor do disposto no artigo 150, "caput" e inciso I, da Constituição Federal de 1988. Precedentes do STF.*

*- A Resolução nº 1.049, de 27/09/2013, do CONFEA fixa os valores atualizados da anuidade. Já a Lei nº 11.000/2004, ao autorizar a fixação das contribuições anuais pelos conselhos, contraria o princípio da legalidade tributária (artigo 150, inciso I, do CTN), conforme mencionado. Desse modo, correta a sentença que entendeu serem indevidas as exações relativas aos anos de 2010 e 2011, que não têm supedâneo em lei vigente.*

*- A Lei nº 12.514, de 28/10/2011, fixou os limites máximos que podem ser cobrados pelos conselhos das pessoas físicas e os valores a serem cobrados das pessoas jurídicas. No entanto, no tocante às anuidades de 2012 e 2013, que estariam abrangidas por tal norma, o juízo de primeiro grau extinguiu a ação com fundamento no artigo 8º da Lei nº 12.514/11, em razão do seu valor; e quanto a esse ponto, o apelante não se insurgiu, de modo que a matéria não foi submetida a esta corte regional e por não se tratar de questão de ordem pública, não cabe o enfrentamento de ofício.*

*- Apelação desprovida.*

(AC 00013027220154036126, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2016.)

*CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 2º DA LEI 11.000/04. INCONSTITUCIONALIDADE, INEXIGIBILIDADE DE ANUIDADES SOB SUA REGÊNCIA. ART. 8º DA LEI 12.514/11. AJUIZAMENTO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI. TEMPUS REGIT ACTUM*

*1. Execução fiscal promovida pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região, referente às anuidades de 2007 a 2012.*

*2. Inconstitucionalidade da cobrança da anuidade fixada nos moldes previstos no art. 2º da Lei 11.000/04, por descumprimento do disposto pelo art. 150, I, da CF. Precedentes do STF.*

*3. Inexigibilidade das contribuições anuais referentes a 2007 a 2011.*

*4. Ajuizamento posterior à entrada em vigor da Lei 12.514/11, vedando seu art. 8º a execução de montante inferior a quatro vezes o valor cobrado anualmente, sendo exigíveis, in casu, apenas a contribuição referente ao ano de 2012.*

*5. Apelo improvido.*

(AC 0028860-16.2013.4.03.6182/SP, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, julgado em 17/02/2016, D.E. 09/03/2016).

No caso dos autos, conforme a fundamentação acima, verifico que as anuidades em cobro são inválidas, ante ao vício existente no seu lançamento. Ademais, não há como aplicar a Lei nº 6.994/82, pois a referida norma não consta como fundamento legal da certidão de dívida ativa (fls. 05/09 dos autos originais).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, *b*, do CPC, nego provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000350-12.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: PORTOFARMA DROGARIA E MANIPULACAO DE FORMULAS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO ALVES FERREIRA - SP3703630A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Portofarma Drogaria e Manipulação de Fórmulas Ltda., em face da r. sentença que negou a segurança, extinguiu o processo com resolução do mérito, tendo considerado a legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS na base cálculo do PIS e da COFINS e, por consequência declarou ausente a existência de indébito tributário, haja vista a pendência de modulação dos efeitos da decisão nos autos do RE nº 574.706/PR.

Em razões de apelo, em síntese, Portofarma Drogaria e Manipulação de Fórmulas Ltda. requer, seja conhecido e provido o presente recurso de Apelação para reformar a sentença de forma a ser concedida a segurança, para que seja declarado o direito de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, eis que tais tributos não se inserem no conceito de faturamento e receita bruta, consoante decisão do STF nos autos do RE nº 574.706/PR, bem como deseja ver declarado o seu direito de compensar os valores indevidamente pagos a tal título, nos últimos cinco anos.

Com contrarrazões.

Em parecer o Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

## DECIDO

O artigo 932, inciso IV, “b”, do NCPC, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autoriza o relator, através de decisão monocrática, negar provimento a recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Passo a decidir.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

*"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - icms . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento." (RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001).*

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os Ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, Ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que *"O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS"*.

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Cabe ressaltar que não foi atribuída à v. decisão proferida no RE 574.706 efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, deve-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, devendo-se restringir o direito à compensação tão somente à prescrição.

Configurado, desta forma, o indébito fiscal, passo à análise do pedido de compensação.

Pois bem

Por primeiro, com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.

Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais, observando-se o prazo prescricional.

Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, anoto que em relação a prova pré-constituída, o REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC, oferece diferenciação suficiente para demonstrar que existem situações diversas, cujo encaminhamento resta direcionado de acordo com o caso concreto, ficando destacado pelo eminente relator no voto condutor no referenciado RESP que:

"(...)

3. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites do pedido, ou seja, com os limites do direito tido como violado ou ameaçado de violação pela autoridade impetrada. Nesse aspecto, a jurisprudência do STJ distingue claramente duas situações: a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

Na primeira situação, que tem amparo na súmula 213/STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária"), a jurisprudência do STJ não exige que o impetrante traga prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação (v.g: prova do valor do crédito que dá suporte à operação de compensação contra o Fisco), até porque o objeto da impetração não abrange juízo específico a respeito. Nos precedentes que serviram de base à edição da súmula o Tribunal afirmou a viabilidade de, na via mandamental, ser reconhecido o direito à compensação, ficando a averiguação da liquidez e da certeza da própria compensação (que, portanto, seria realizada no futuro) sujeita à fiscalização da autoridade fazendária. No EDRESP 81.218/DF, 2ª Turma, Min. Ari Pargendler, DJ de 17.06.1996, consta do voto condutor do acórdão que "a Egrégia Turma distingue compensação de crédito de declaração de que o crédito é compensável, esta última não dependente de prova pré-constituída a respeito dos valores a serem compensados". O que se exigia da impetrante, nesses casos, era apenas prova da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

Todavia, para a segunda situação - em que a concessão da ordem envolve juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, ou em que os efeitos da sentença supõem a efetiva realização da compensação - nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. A questão já foi inclusive objeto de exame nesta 1ª Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda. Ditos embargos haviam sido interpostos contra acórdão da 2ª Turma, relator o Ministro João Otávio de Noronha, que havia assentado o seguinte: "2. É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança. 3. Recurso especial improvido". A Seção confirmou essa orientação, em acórdão assim ementado:

(...)

4. O caso dos autos não é de simples declaração de compensabilidade, enquadrável na súmula 213/STJ. Mais que isso, agrega-se à pretensão compensatória pedidos que supõem a efetiva realização da compensação: a suspensão da exigibilidade de créditos de PIS e COFINS "no limite dos valores dos créditos a que fazem jus à Impetrante (sic), a ser apresentado ao Fisco, pelo fato do recolhimento indevido efetuado a título de contribuição ao PIS e ao FINSOCIAL", bem como o fornecimento de "certidões negativas de que a mesma necessitar" (fls. 19). Bem se vê, portanto, que o reconhecimento da liquidez e certeza do direito na amplitude e para os fins pleiteados supõe, segundo os precedentes da Seção, a prova do recolhimento do tributo indevido.

(...).".

Do excerto anteriormente transcrito, depreende-se que o entendimento firmado sob o regime do disposto no art. 543-C do CPC, acima mencionado, apresenta plena adequação ao caso em concreto, uma vez que delinea a situação em que cabe ao impetrante trazer aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação, o que foi devidamente cumprido.

Portanto, restaram atendidas as disposições do Resp n. 1.111.164, vez que comprovados pelo impetrante não só a condição de credor, mas também os recolhimentos dos tributos indevidos, o que torna concreta a necessidade de compensação, ficando o impetrante autorizado, quando da execução da sentença, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis, além dos já colacionados de Ids nº 1665379 e 1665380.

Dessa forma, verifica-se que são indevidos os recolhimentos efetuados a título do ICMS na base de cálculos do PIS /COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*.

Por outro lado, o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O art. 66 da Lei 8.383/1991, ao tratar da possibilidade de compensação nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie.

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 -, no entanto, autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Deve ser observado, entretanto, que o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, *in verbis*:

*Constituem contribuições sociais:*

- a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;*
- b) as dos empregadores domésticos;*
- c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição.*

Logo, a compensação das contribuições sociais somente é possível com contribuições desta mesma espécie.

No caso dos autos, a PIS e COFINS - que incidem sobre a receita bruta - não se enquadram nas alíneas a, b, ou c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991. Dessa forma, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, é possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos:

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.*

*1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.*

*2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(Resp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).*

A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante à correção monetária, a questão foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial 1.112.524, assimmentado:



RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010).

Do anteriormente exposto, no caso concreto, há que se aplicar os índices oficiais e os expurgos inflacionários previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça enumera os seguintes expurgos: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abr/90 (44,80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%). Precedente: EREsp 628079/SE.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Assim, a compensação dos valores recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da Lei 10.637/2002, vigente à época do ajuizamento da ação (RESP 1.137.738), deve ser efetuada com a incidência de correção monetária, nos moldes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, e de juros de mora equivalentes à taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b" do NCPC, dou provimento à Apelação de Portofarma Drogaria e Manipulação de Fórmulas Ltda., consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Custas, na forma da lei.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

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

São Paulo, 22 de março de 2018.

## **SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

**Boletim de Acórdão Nro 23647/2018**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006099-07.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.006099-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	CLAYTON SILVA ARAUJO
ADVOGADO	:	SP250510 NELSON ROBERTO CORREIA DOS SANTOS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00060990720084036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CHEQUE. ASSINATURA DE TALONÁRIO PELO TITULAR DA CONTA CORRENTE. COMPORTAMENTO CONTRIBUTIVO DA VÍTIMA. NÃO CONFIGURAÇÃO DE DANO À MORAL. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Registre-se, em preâmbulo, que a instituição financeira está sujeita ao regime de proteção ao consumidor, cujo plexo normativo está organizado segundo a Lei federal 8.078, de 1990. Aliás, esse é o teor do enunciado da Súmula n.º 297 do Superior Tribunal de Justiça.
2. **No caso dos autos**, o autor narra que aconselhado por Ismael Calzavara Peixoto abriu uma conta corrente com a sua mãe, Silvia Margarida Calzavara Peixoto, funcionária da ré. Sustenta que, certo tempo após a abertura da conta, ao solicitar a concessão de um empréstimo teve o seu deferimento condicionado à movimentação da conta. Alega que por aquela preposta da ré foi sugerido que o autor deixasse 8 (oito) cheques assinados, mas branco, para que a conta pudesse ser movimentada. Aduz que as cédulas foram utilizadas pela Sra. Silvia em proveito próprio, para aquisição de material para a sua Floricultura. Assevera que, em razão da falta de pagamento dos títulos, seu nome foi remetido para a SERASA. Afirma, ainda, ter descoberto a contratação de um empréstimo por ele não realizado. Argumenta que essas operações são provenientes de fraude, devendo, por este motivo, a ré ser condenada a reparar o dano causado.
3. Para a configuração do dever de indenizar ora postulado é imprescindível configuração de certos elementos: dano, culpa e nexa causal.
4. *In casu*, o autor na peça inicial afirma que, após a abertura da conta corrente, entregou a Sra. Silvia Margarida Calzavara Peixoto, funcionária da CEF, 8 (oito) folhas de cheques em branco, para o fim de concretizar um empréstimo por ele solicitado.
5. Em depoimento prestado em Juízo, corroborando o alegado naquela peça, o requerente sustentou que "abriu conta na CEF em setembro de 2006, junto a agência localizada na Av. Ana Costa; a conta corrente foi aberta a pedido da Sra. Silvia Margarida Calzavara Peixoto, gerente nessa agência; a Sra Silvia é mãe de um amigo, Sr. Ismael Peixoto; a conta foi aberta para que a Sra. Silvia ganhasse pontos, que segundo lhe informou estaria relacionado ao número de novas contas abertas (...) O depoente esteve em algumas ocasiões na residência da Sra. Silvia, pois tinha relacionamento pessoal com o seu filho; numa das oportunidades em que lá esteve, foi instado a assinar o comprovante de recebimento de cheques; na oportunidade, com o intuito de ajuda-la, assinou algumas folhas de cheque, para que a Sra. Silvia os utilizasse na floricultura de sua propriedade (da Silvia); as outras folhas do talonário foram entregues para Silvia para devolução ao banco" (...).
6. Com efeito, diante dos relatos e elementos colhidos aos autos, pode-se verificar que o autor em virtude de um relacionamento pessoal com Sra *Silvia Margarida Calzavara Peixoto*, funcionária da ré, deliberadamente assinou e entregou aquela algumas folhas de cheques em branco.
7. Assim, tem-se que o autor ao assim comportar-se contribui para que o dano alegado fosse produzido, motivo pelo qual não há como imputar à ré qualquer falha na prestação do serviço.
8. Falha na prestação do serviço poderia ser cogitada se, por exemplo, a ré tivesse extraviado o talonário, fato que não ocorreu no caso. Ao contrário, o documento foi entregue ao correntista que, de posse dele, voluntariamente assinou algumas cédulas em branco e repassou a terceira pessoa, com o fim de prestar-lhe auxílio financeiro.
9. Recurso de apelação da parte autora não provido. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007931-75.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.007931-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JURANDIR QUINTINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP237433 ALEXANDRE SIQUEIRA SALAMONI e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP209960 MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP198751 FERNANDO GOMES BEZERRA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
PARTE RÉ	:	CIA DE HABITACAO DA BAIXADA SANTISTA COHAB SANTISTA
No. ORIG.	:	00079317520084036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. SFH. AÇÃO DECLARATÓRIA. FCVS. ART. 2º, § 3º, DA LEI Nº. 10.150/2000. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA. DANO MORAL. APELAÇÕES DA CEF E UNIÃO NÃO PROVIDAS. IMPROVIDO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Conforme entendimento firmado nesta Corte, estando satisfeitos os requisitos previstos no art. 2º, § 3º, da Lei n. 10.150/2000 (a existência de previsão de cobertura do Fundo e a celebração do contrato até 05/12/1990), o mutuário tem direito à quitação antecipada do saldo devedor com cobertura do FCVS.
2. *In casu*, o contrato originário de financiamento foi celebrado em 01/11/1983 (fls. 40/42), tornando-se possível a quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS.
3. Quanto ao dano moral, tem-se que a parte ré, ao deixar de reconhecer ao autor o direito à utilização do FCVS para quitar o saldo devedor remanescente de contrato de mútuo imobiliário regido pelas normas do SFH e proceder à cobrança da dívida respectiva, em momento algum se utilizou de meios coercitivos ou expôs o mutuário ao vexame, de modo que não há que se falar em ofensa aos direitos inerentes à personalidade. Ademais, o autor não pagou a dívida, tendo ajuizado a presente ação justamente para obstar a cobrança e ter reconhecido o direito ao FCVS.
4. Recursos de apelação da CEF e da União desprovido, assim como ao adesivo da parte autora. Mantida sentença de improcedência.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações da CEF e da União, bem como ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001604-81.2012.4.03.6005/MS

	2012.60.05.001604-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	DETONI E SIGNORI LTDA -ME
ADVOGADO	:	MS012312 DANIELLE REGINA BETZKOSKI MEIER SIGNORI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS005480 ALFREDO DE SOUZA BRILTES e outro(a)
No. ORIG.	:	00016048120124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E CIVIL. DUPLICATA. PROTESTO. LEGITIMIDADE DO TÍTULO NÃO AFASTADA. INSCRIÇÃO NOS ORGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANO NÃO CONFIGURADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. **No caso dos autos**, narra a parte autora que, em 28/12/2010, teve negada a compra de mercadorias em virtude da inclusão do seu nome no SERASA. Alega que o registro neste órgão decorreu do protesto de duplicata realizado pela ré. Sustenta que a pessoa que constou como sacadora e favorecida desse título não é sua fornecedora. Aduz que esses acontecimentos produziram-lhe danos morais passíveis de indenização.
2. À parte autora não assiste razão, porquanto, muito embora regularmente intimada, não se desincumbiu do ônus de afastar a legitimidade do título, limitando-se a alegar a irregularidade do protesto, sem, contudo, especificar e comprovar os requisitos legais que deixaram ser observados por ocasião da expedição do título.
3. De fato, como meio de prova de que disporia a autora para afastar o título de crédito, cuja existência questiona, pode-se citar o livro de registro de duplicatas, documento obrigatório para os empresários que trabalham com a emissão de duplicatas mercantis, consoante se depreende da Lei n. 5.474/1968 (*in verbis*): "Art. 19. A adoção do regime de vendas de que trata o art. 2º desta Lei obriga o vendedor a ter e a escriturar o Livro de Registro de Duplicatas. § 1º No Registro de Duplicatas serão escrituradas, cronologicamente, todas as duplicatas emitidas, com o número de ordem, data e valor das faturas originárias e data de sua

expedição; nome e domicílio do comprador; anotações das reformas; prorrogações e outras circunstâncias necessárias".

4. Por meio do aludido documento, a requerente poderia ter solicitado ao sacador a provar das vendas das mercadorias/prestação do serviço, fato não demonstrado nos autos.

5. É importante destacar, ainda, que em se tratando de endosso-mandato, em que não há transferência do crédito, mas apenas a posse do título ao endossatário para que este possa exercer os direitos representados na cártula, a responsabilidade por eventuais danos causados ao devedor só surge na hipótese de comprovação do agir culposo do endossatário, o que não restou comprovado nos autos.

6. Recurso de apelação não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003277-54.2004.4.03.6114/SP

	2004.61.14.003277-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	VOLKSWAGEN DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro(a)
	:	SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00032775420044036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO QUE HOMOLOGOU RENÚNCIA DA AUTORA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA AÇÃO. ADESÃO AO PERT. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. AGRAVO DESPROVIDO. DECISÃO MANTIDA.

1. Depreende-se, pois, da exegese dos artigos 932, do atual Código de Processo Civil, c.c. o art. 557 do Código de Processo Civil de 1973, que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedente. Portanto, não há nada que obste o julgamento deste feito nos termos da autorização preconizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil/73 c.c. o artigo 932, III, do atual *Codex*, e em prestígio aos princípios da economia e celeridade processuais.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, pois, no tocante às verbas de sucumbência, o §3º do art. 5º da Medida Provisória nº 783/2017 estabelece que a desistência e a renúncia não eximem o autor da ação do pagamento dos honorários sucumbenciais, nos termos do art. 90 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil.

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Agravo interno desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo interno**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001810-47.2011.4.03.6000/MS

	2011.60.00.001810-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS009494 ARY SORTICA DOS SANTOS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	RICARDO PEREIRA MACHADO e outro(a)
	:	THIAGO LUIZ ARAUJO MOREIRA
ADVOGADO	:	CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG (Int.Pessoal)
	:	DPU (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00018104720114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E CIVIL. CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL COM OPÇÃO DE COMPRA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PARCELAS VENCIDAS E ISENÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. Trata-se de ação de reintegração de posse decorrente do descumprimento do "contrato de arrendamento residencial com opção de compra, tendo por objeto imóvel adquirido com recursos do PAR - Programa de Arrendamento Residencial".
2. Nesta demanda, o pedido da parte autora tem por fim "a restituição definitiva da posse do imóvel arrendado à autora e consequente condenação da parte ré em honorários advocatícios e demais despesas processuais".
3. Assim, tem-se que ao assim decidir o MM. Juízo a quo descumpriu o disposto nos artigos 141 e 492 ambos do Código de Processo Civil (arts. 128 e 460 do CPC/1973) que assim dispõem: "Art. 141. *O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte*". "Art. 492. *É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado*".
4. Uma vez demonstrada que a sentença ultrapassou os limites do pedido inicial, assiste razão à parte ao postular sua redução para o fim de adequar aos termos da sua pretensão.
5. Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o recuso de apelação autora para excluir da sentença o capítulo que desobrigou a parte ré do pagamento das parcelas vencidas desde maio de 2010, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019582-29.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.019582-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
APELADO(A)	:	LUCIO CATALDO COLANGELO espólio
ADVOGADO	:	SP025114 RONALDO DE BARROS MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	IGNEZ EMILIA JENS KOTOLAK
ADVOGADO	:	SP153148B ANTONIO GERALDO FRAGA ZWICKER e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE ALEXANDRE KOTOLAK
No. ORIG.	:	00195822920024036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E CIVIL. CAUSA MADURA (Art. 1.013, § 3º, II, do CPC/2015). IMISSÃO NA POSSE. IMÓVEL OCUPADO POR TERCEIRO. TAXA DE OCUPAÇÃO. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. Trata-se de demanda ajuizada pela CEF em face de Lúcio Cataldo Colangelo na qual se postula a confirmação da sua posse do imóvel registrado na matrícula n. 83.870, o arbitramento da taxa mensal de ocupação e o respectivo pagamento no período compreendido entre o

registro e a desocupação.

2. Nesta demanda, verifica-se da certidão expedida pelo 11º Cartório do Registro de Imóveis de São Paulo carreada aos autos à fls.09/09-vº que, em 15/05/1987, Lúcio Cataldo Colangelo adquiriu de José Alexandre Kotolak e Ignez Emília Jens Kotolak o imóvel situado na Avenida Santo Amaro, 7194, apartamento 72, Santo Amaro, São Paulo-SP e o ofertou à CEF para garantia da dívida de Cz\$ 3.390.000,00. Em 19/04/1999, a CEF arrematou o referido imóvel, em decorrência da execução extrajudicial promovida nos termos do Decreto n.70/66.

3. Regulamento citado, o réu apresentou resposta, alegando que o imóvel objeto de imissão estava ocupado pela Sra. Ignez Emília Jens Kotolak, requerendo a expedição de mandado de constatação, sob o argumento de que jamais residiu ou ocupou o imóvel em questão.

4. Regularmente citada, Ignez Emília Jens Kotolak apresentou contestação.

5. Posteriormente, o processo foi extinto sem apreciação do mérito.

6. De início, cabe destacar que a certidão de arrematação do imóvel, cuja posse se postula, foi regularmente averbada no Registro de Imóveis, bem como citados os ocupantes, de modo que é aplicável ao caso *sub judice* o artigo 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil/2015, porquanto a causa se encontra madura para julgamento.

7. Com efeito, a documentação juntada aos autos demonstra que a autora é titular da propriedade do bem de matrícula n. 83.870, fato este não impugnado pela parte ré nem pelos ocupantes.

8. Assim, ajuizada a ação em face do ex-mutuário Lucio Cataldo Colangelo, que posteriormente alegou que o imóvel estava ocupado por José Alexandre Kotolak e Ignez Emília Jens Kotolak, legítimo o prosseguimento do processo contra os ocupantes, pois os elementos probatórios juntados aos autos demonstram que, não obstante o imóvel tenha sido alienado ao Sr. Lucio Cataldo Colangelo pelos ocupantes, em 15/05/1987, aqueles nunca desocuparam o imóvel, consoante teor da certidão de fl. 48 (*in verbis*): "*Certifico que, em cumprimento ao r. mandado, dirigi-me, em 26 de novembro de 2003, por volta das 8:45 horas, à Avenida Santo Amaro, 7194, apt.72, Edifício Bosque das Andorinhas, Santo Amaro, São Paulo, Capital, e constatei que os ocupantes do imóvel são Sr. Alexandre Kotolak e Sra. Ignez Kotolak. Prestou-me informações o zelador do Edifício, Sr. Antonio Rivaldo, Silva, que trabalha no local há cerca de 10 (dez) anos, e que afirmou que os ocupantes do referido imóvel já nele residiam quando ele foi trabalhar no condomínio, tendo, ainda, exibido lista de moradores, da qual constam os nomes acima mencionados e os telefones 5687-9038, 5686-3537 e 9956-4140. Interfonei, ainda, para o apartamento 72, e falei com a empregada dos ocupantes do imóvel, D. Edinalva, que confirmou que eles moram lá, mas que estavam viajando*".

9. Ademais, é importante destacar que o fato dos ocupantes terem deixado o imóvel no período compreendido entre a expedição do mandado de constatação (02/12/2003) e a citação (10/03/2009), por si só, não obsta a autora na imissão da posse, pois, além desse longo transcurso de tempo não ser imputado à requerente, a posse foi transferida para a Sra. Ester, genitora do José Alexandre Kotolak, que não se mostrou colaborativa para que a citação daqueles fosse concretizada de imediato, consoante teor da certidão de fls.84-vº e 85."(...) *em cumprimento ao presente mandado, nesta data, dirigi-me à Avenida Santo Amaro, n. 7194, Santo Amaro, nesta cidade, e, ali, no Condomínio Edifício Bosque das Andorinhas, deixei de citar Alexandre Kotolak e Ignez Emília Jens Kotolak, tendo em vista que fui informada pelos porteiros que o casal mudou-se do prédio há três anos, aproximadamente, para a Rua Morais de Barros n. 854, 1º andar, Campo Belo, CEP: 04614-001, nesta cidade. De acordo com o porteiro Sr. Nelson Vitek (RG n.º 7.369.300-4 -PR), quem reside hoje no apartamento 72 e mãe de Alexandre Kotolak, Srª Ester, com quem ele fez contato pelo interfone, sendo que a mesma recusou-se a falar com esta Oficial, bem como a fornecer telefone ou confirmar o endereço do seu filho. Na mesma data, às 13:20 horas, compareci à Rua Morais de Barros, 854, Campo Belo, onde o porteiro Adilson informou-me que Alexandre Kotolak e Ignez Kotolak, moradores do 1º andar, encontravam-se ausentes, segundo informou-lhe a empregada do apartamento. Deixei recado escrito, e, posteriormente, recebi telefonema do Dr. Geraldo Zwicker (fones: 3255-1230 e 8364-9996), que se identificou como advogado de Alexandre Kotolak, informando que o casal está viajando e deverá retornar na próxima semana (...)*"

10. Assim, tem-se de tudo o que foi certificado pelos Oficiais de Justiça que os ocupantes originários do imóvel, Ignez Emília Jens Kotolak e o Sr. José Alexandre Kotolak, vem se utilizando de meios direto e indireto para inibir a emissão da posse em favor da autora, de modo que a extinção do processo fundamentada na ilegitimidade do ocupante do imóvel não merece acolhimento.

11. Quanto à taxa de ocupação do imóvel, dispõe o artigo 38, do Decreto-lei nº 70/66: "*Art 38. No período que medear entre a transcrição da carta de arrematação no Registro Geral de Imóveis e a efetiva imissão do adquirente na posse do imóvel alienado em público leilão, o Juiz arbitrará uma taxa mensal de ocupação compatível com o rendimento que deveria proporcionar o investimento realizado na aquisição, cobrável por ação executiva*". Resta claro, portanto, que o pagamento da taxa de ocupação é devido pelo morador que ocupa o imóvel de proprietário que garantiu tal condição, em razão do registro da Carta de Adjudicação em seu favor no Oficial de Registro de Imóveis, no período entre o registro do documento e a efetiva imissão na posse por parte do adquirente.

12. Assim, mostra-se imperiosa a reforma da sentença para julgar procedente o pedido inicial da Caixa Econômica Federal, garantindo-lhe a imissão na posse, sendo devida a condenação do ilegítimo ocupante a pagar taxa de ocupação que fixo em R\$ 100,00 mensais a partir do registro da adjudicação do imóvel e até a data de imissão na posse, que não se mostra excessiva, estando em consonância com o que dispõe o artigo 38 do Decreto-lei nº. 70/66.

13. Recurso provido. Sentença reformada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o recuso de apelação da parte autora para garanti-lhe o direito na imissão na posse no imóvel de matrícula n. 83.870, bem como o pagamento da taxa de ocupação a partir do registro da adjudicação do imóvel até a data de imissão na posse, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042390-87.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.042390-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ETTORE MARTINELLI NETO e outros(as)
	:	ANGELINA WAHUB DIB MARTINELLI
	:	JOSE LUIZ FERNANDES
ADVOGADO	:	SP056607 JOSE LUIZ FERNANDES
CODINOME	:	ETTORE MARTINELLI NETO
INTERESSADO(A)	:	BICERAMICA IND/ E DISTRIBUIDORA DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA
No. ORIG.	:	09.00.00119-6 1 Vr TAMBAU/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE VERIFICADA. REDISSCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. No tocante à alegação de *reformatio in pejus* em relação à questão do termo inicial dos juros de mora, cumpre consignar os seguintes esclarecimentos. Não houve *reformatio in pejus*, pois o v. acórdão embargado negou provimento ao recurso de apelação da União, mantendo, por conseguinte, a íntegra da sentença, que havia determinado como termo inicial a data da citação da Fazenda (executada). O v. acórdão apenas consignou que, segundo o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, os juros moratórios incidem no cálculo dos honorários advocatícios deste momento muito anterior, isto é, a partir do trânsito em julgado do aresto ou da sentença em que foram fixados. Todavia, não foi alterado o decidido na sentença, exatamente porque o recurso em apreço havia sido oposto pela União.
2. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade, contradição ou erro material a esclarecer via embargos de declaração.
3. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
4. Na hipótese dos autos, o v. acórdão encontra-se devidamente fundamentado, termos do §1º do art. 489 do Código de Processo Civil/2015, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
5. Conforme o art. 1.025, § 1º, do Código de Processo Civil/2015, o conteúdo dos embargos declaratórios é tido por prequestionado ainda que o recurso tenha sido rejeitado ou não conhecido.
6. Embargos parcialmente providos apenas para esclarecer a obscuridade apontada, sem lhes conferir efeitos infringentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração** apenas para esclarecer a obscuridade apontada, sem lhes conferir efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007502-60.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.007502-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.



INTERESSADO	:	OS MESMOS
EMBARGANTE	:	ANTONIO RUBENS CROCIARI e outros(as)
ADVOGADO	:	SP096434 JOAO PEREIRA PINTO e outro(a)
INTERESSADO	:	EDINIRA DE JESUS SCACCI CROCIARI
	:	ANTONIO MAURO ROSA
	:	SANDRA REGINA FARTO ROSA
ADVOGADO	:	SP096434 JOAO PEREIRA PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00075026020084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL. NÃO VERIFICADOS. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade, contradição ou erro material a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
3. Na hipótese dos autos, o v. acórdão encontra-se devidamente fundamentado, termos do §1º do art. 489 do Código de Processo Civil/2015, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
4. Conforme o art. 1.025, § 1º, do Código de Processo Civil/2015, o conteúdo dos embargos declaratórios é tido por prequestionado ainda que o recurso tenha sido rejeitado ou não conhecido.
5. Embargos desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028341-09.2012.4.03.6301/SP

	2012.63.01.028341-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE PEREIRA GOMES e outro(a)
	:	ELIZETE DE ALMEIDA GOMES
ADVOGADO	:	SP053034 JADER FREIRE DE MACEDO JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00283410920124036301 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E CIVIL. SFH. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. MORA NA ENTREGA DO TERMO DE QUITAÇÃO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. DESPROVIDOS OS RECURSOS DE APELAÇÃO DA RÉ E ADESIVO DA PARTE AUTORA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Trata-se de questão relativa ao contrato de financiamento imobiliário em que se verifica da documentação juntada aos autos às fls.13/36 ter a parte autora, em 01/11/2001, celebrado com a ré "*instrumento particular de compra e venda de terreno e mútuo para construção de unidade habitacional, com alienação fiduciária e outras obrigações, dentro do programa de financiamento de imóveis na planta e/ou em construção com poupança vinculada ao empreendimento - financiamento a mutuário final - SFI - Sistema de financiamento imobiliário*".
2. Nesta demanda, a parte autora requer o pagamento da multa decorrente da mora da ré na entrega do termo de quitação do contrato. À parte autora assiste razão, porquanto é possível aferir da "*planilha de evolução do financiamento imobiliário n. 7.0344.0018.717-8*" que, em 16/11/2004, foi quitada a última prestação do contrato em questão (fls.122/127).
3. Assim, tendo em vista que a ré somente em 06/02/2013 autorizou o cancelamento do registro da propriedade fiduciária incidente sobre o imóvel situado na Rua Professor Celestino Bourroul, 890 - Condomínio Mirante Caetano Álvares II - apartamento 52, BL A, é devida a incidência da multa prevista na cláusula quadragésima quarta do contrato de mútuo (*in verbis*): "*Cláusula quadragésima quarta - da*

quitação da dívida- No prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da liquidação da dívida. A Caixa fornecerá o respectivo termo de quitação, sob pena de multa em favor dos devedores/ fiduciários equivalente a 0,5% (meio por cento) ao mês, ou tração sobre o valor do contrato de financiamento".

4. Quanto ao dano moral, Humberto Theodoro Júnior ensina: "De maneira mais ampla, pode-se afirmar que são danos morais os ocorridos na esfera da subjetividade, ou no plano valorativo da pessoa na sociedade, alcançando os aspectos mais íntimos da personalidade humana ("o da intimidade e da consideração pessoal"), ou da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua ("o da reputação ou da consideração social" (dano moral - editora Juarez de Oliveira - 6ª edição - p. 2).

5. In casu, tem-se que não restou demonstrado que a mora da ré tenha provocado lesão a algum direito da personalidade dos mutuários, o simples dissabor, por si, não tem o condão de ensejar a reparação ora postulada, pois não se evidenciou violação à intimidade da parte autora.

6. Desprovidos os recursos de apelação da ré e adesivo da parte autora.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da ré, assim como ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012580-77.2008.4.03.6106/SP

	2008.61.06.012580-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOAO DE SOUZA RAMOS -ME e outro(a)
	:	JOAO DE SOUZA RAMOS
ADVOGADO	:	SP131117 AIRTON JORGE SARCHIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP137635 AIRTON GARNICA e outro(a)
No. ORIG.	:	00125807720084036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - CRÉDITO ROTATIVO/CHEQUE ESPECIAL. REQUISITOS DO TÍTULO EXECUTIVO. AUSÊNCIA DE EXTRATOS DA CONTA CORRENTE. EXECUÇÃO EXTINTA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A exequente, ora embargada, ajuizou a execução nº 2008.61.06.008965-9 com base na "Cédula de Crédito Bancário - Cheque empresa CAIXA nº 0382.0364" vinculada à conta corrente nº 20698-3 junto à agência "Votuporanga/SP", firmada com os executados em 03/06/2007 (fls. 41/46). Conforme consta em sua cláusula primeira (fl. 41), o referido contrato prevê a concessão, pela instituição financeira, de crédito rotativo no R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Assim, a exequente **disponibilizou de um limite de crédito na conta corrente da empresa** executada, ora embargante, JOÃO DE SOUZA RAMOS - ME para possibilitar tanto o pagamento de cheques apresentados com insuficiência de fundos como qualquer valor que a ré tenha autorizado a ser debitado na conta. Esse limite de crédito disponibilizado originalmente era de R\$ 6.000,00 e, posteriormente, em 04/04/2012, foi aumentado para R\$ 45.000,00.

2. Com efeito, a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, nos termos do disposto nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004, inclusive na hipótese de contrato de abertura de crédito em conta corrente.

3. **No caso de concessão de crédito rotativo**, o valor constante na Cédula de Crédito Bancário corresponde ao valor que foi colocado à disposição do mutuário, porém não há como se aferir da Cédula o real valor que foi utilizado pelo mutuário. Por esta razão, entende-se que tal situação é equiparada à Cédula de Crédito Bancário vinculada a "contrato de abertura de crédito bancário em conta corrente", caso em que **para que a Cédula tenha liquidez é exigido a juntada extratos da conta corrente que demonstrem o crédito efetivamente utilizado**, conforme disposto nos arts. 28, §2º, II, e 29, caput, da Lei nº 10.931/2004. É diferente do caso de contrato de empréstimo, em que o valor constante na Cédula de Crédito Bancário é exatamente o valor entregue ao mutuário, razão pela qual a Cédula, por si só, já apresenta liquidez.

4. **No caso dos autos**, a parte exequente instruiu a inicial somente com: (i) a "Cédula de Crédito Bancário - Cheque empresa CAIXA nº 0382.0364" vinculada à conta corrente nº 20698-3 junto à agência "Votuporanga/SP", firmada com os executados em 03/06/2007 (fls. 41/46) e o seu aditamento (fl. 47); (ii) o extrato da contra corrente referente ao dia da contratação (fl. 49), e; (iii) o demonstrativo/discriminativo de débito (fls. 50/51). Como se vê, não foram juntados os extratos da conta corrente referentes ao período entre a contratação e o ajuizamento, a fim de demonstrar o valor efetivamente utilizado pelos embargantes, dentre o montante que havia sido disponibilizado por meio do contrato em questão.

5. Desse modo, os documentos que instruíram a inicial não são suficientes para conferir liquidez à Cédula de Crédito Bancário, porquanto não são aptos a demonstrar o valor efetivamente utilizado pelos executados, descumprindo as exigências dos arts. 28, §2º, II, e 29, *caput*, da Lei nº 10.931/2004. Ausente o pressuposto de liquidez do título executivo extrajudicial denominado Cédula de Crédito Bancário, a ação executiva se apresenta como o instrumento processual inadequado à satisfação do crédito da exequente.
6. Assim, ausente o interesse processual da exequente, na modalidade adequação, a execução deve ser extinta, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC/2015 (correspondente ao art. 267, VI, do CPC/1973).
7. Em decorrência, no tocante ao ônus de sucumbência, a parte embargada deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios. **Na hipótese dos autos**, foi a parte exequente, ora embargada, quem deu causa à extinção do feito, por ausência de interesse processual na modalidade adequação, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil de 1973, ao deixar de instruir a inicial com os documentos imprescindíveis à propositura da demanda executiva.
8. No que diz respeito ao valor dos honorários advocatícios, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, bem como o baixo valor da execução, fixo-os em R\$ 1.000,00 (hum mil reais).
9. Recurso de apelação da parte embargante provido, para julgar procedentes os embargos à execução e determinar a extinção da execução de título extrajudicial nº 2008.61.06.008965-9, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC/2015 (correspondente ao art. 267, VI, do CPC/1973), condenando a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao recurso de apelação da parte embargante**, para julgar procedentes os embargos à execução e determinar a extinção da execução de título extrajudicial nº 2008.61.06.008965-9, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC/2015 (correspondente ao art. 267, VI, do CPC/1973), condenando a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008589-78.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.008589-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LUIZ MARCELLO espólio e outros(as)
	:	JOAO JAMPAULO JUNIOR
	:	CHADIA ABOU ABED CHIMELLO
ADVOGADO	:	SP142554 CHADIA ABOU ABED CHIMELLO
INTERESSADO(A)	:	MARCELLO E MATTOS LTDA
No. ORIG.	:	08.00.01594-1 A Vr INDAIATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE VERIFICADA. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. O v. acórdão embargado padece de obscuridade quanto ao pedido subsidiário de redução dos honorários advocatícios fixados na sentença. Por um lapso, este E. Quinta Turma considerou que este pedido referia-se ao valor arbitrado para a verba honorária que está em execução. Ocorre que, atendo-se ao pedido subsidiário formulado na apelação de fls. 32/39, não há como negar que ele se refere ao valor arbitrado para a verba honorária devida nestes autos.
2. A r. sentença de fls. 29/30 fixou a verba honorários em 10% sobre o valor da causa. Ocorre que, tratando-se de condenação imposta à Fazenda, a regra aplicável é a do §4º do art. 20 do Código de Processo Civil e, no arbitramento, não está adstrito o Magistrado à expressão econômica da controvérsia ou ao valor da causa - ao contrário, sua apreciação será fruto de juízo de equidade. E, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado pelo patrono da embargada (que se resume ao oferecimento de impugnação), fixo-os em R\$ 500,00 (quinhentos reais), o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.
3. Assim, os embargos devem ser providos quanto a este tópico, apenas para reduzir a verba honorária arbitrada na sentença de fls. 29/30 para o patamar de R\$ 500,00 (quinhentos reais).
4. Com relação às demais alegações, não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade, contradição ou erro material a esclarecer via embargos de declaração.

5. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

6. Na hipótese dos autos, o v. acórdão encontra-se devidamente fundamentado, termos do §1º do art. 489 do Código de Processo Civil/2015, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.

7. Conforme o art. 1.025, § 1º, do Código de Processo Civil/2015, o conteúdo dos embargos declaratórios é tido por prequestionado ainda que o recurso tenha sido rejeitado ou não conhecido.

8. Embargos de declaração parcialmente providos, com efeitos infringentes, para reduzir a verba honorária arbitrada na sentença de fls. 29/30 para o patamar de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dou parcial provimento aos embargos de declaração da União, com efeitos infringentes**, apenas para reduzir a verba honorária arbitrada na sentença de fls. 29/30 para o patamar de R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0613294-74.1997.4.03.6105/SP

	1997.61.05.613294-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro(a)
APELADO(A)	:	GIBIATTI E MINCHIN LTDA -ME e outros(as)
	:	IZAIAS ANTONIO TUDELLA
	:	VERA LUCIA GALHARDI TUDELLA
	:	IRINEU GABIATTI JUNIOR
	:	VILSON CARMASSI
No. ORIG.	:	06132947419974036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INÉRCIA DA EXEQUENTE. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. Conforme o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, o prazo da prescrição intercorrente é o mesmo da prescrição do direito material vindicado. E, tratando-se de execução de título extrajudicial fundada em contrato de renegociação e confissão de dívida oriunda de contrato de empréstimo para pessoa jurídica, a prescrição do direito material dá-se pelo prazo geral de 5 anos, nos termos do art. 206, §5º, I, do Código Civil/2002. Cabe esclarecer que, embora o contrato tenha sido firmado em 11 de março de 1996 (fls. 11/17), sob a égide do Código Civil de 1916, não havia decorrido metade do lapso prescricional vintenal, estabelecido em seu art. 177, até a entrada em vigência do Código Civil de 2002, razão pela qual se aplica a regra do novo *Codex*, nos termos da regra da transição prevista em seu art. 2.028.

2. **No caso dos autos**, o início do inadimplemento ocorreu em **10/02/1997** (fl. 18); a execução foi ajuizada em 10/10/1997 (fl. 02); o despacho determinando a citação foi proferido em 05/11/1997 (fl. 23); e após diversas tentativas de citação, inclusive com a realização de pesquisas de endereços, não se concretizou a citação dos executados. Com efeito, a ação foi ajuizada dentro do prazo prescricional do direito material. E, na exordial, a parte exequente requereu a citação dos executados, indicando os seus endereços, e, todas as vezes que foi intimada acerca dos mandados negativos, requeria, dentro do prazo, a realização de novas tentativas de citação, indicando os endereços. Assim, não houve inércia ou desídia da parte exequente; sempre que intimada a se manifestar sobre os mandados negativos de citação, a CEF requeria ou comprovava a realização de alguma diligência. Todos os períodos em que o processo permaneceu paralisado ocorreram por razões inerentes aos próprios mecanismos do judiciário, ora para aguardar cumprimento de precatória, ora para expedir ofícios ou aguardar a resposta deles, ora por não cumprimento integral da precatória. É evidente que durante esses períodos a parte exequente não poderia ter dado qualquer andamento ao processo. Por tais razões, esses períodos de "demora" não podem ser atribuídos à parte exequente, vez que decorreram dos mecanismos inerentes ao poder judiciário. E o que caracteriza a prescrição intercorrente é exatamente a inércia imputável ao credor, isto é, aquela que não decorre exclusivamente dos mecanismos inerentes ao judiciário ou de terceiros.

3. Assim, aplica-se ao caso a Súmula nº 106 do STJ, segundo a qual "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". Ademais, o fato de não ter se concretizado a citação até a data de prolação da sentença, em 31/07/2013, não afasta a conclusão supra exposta. Isso

porque, inexistindo inércia da exequente por prazo superior ao prazo prescricional, a citação válida, quando se concretizar, retroagirá à data de propositura da ação. Distinto é o caso em que a citação válida não se concretiza por inércia do exequente, dando azo ao reconhecimento da prescrição intercorrente.

4. Recurso de apelação da parte exequente provido, para determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento da execução.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao recurso de apelação da parte exequente**, para determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

HABEAS CORPUS (307) Nº 5005562-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: PAULO ROGERIO FERNANDES PEREIRA

IMPETRANTE: RAFAEL CHAMOUN MARQUES

Advogado do(a) PACIENTE: RAFAEL CHAMOUN MARQUES - MG147159

IMPETRADO: JUÍZO FEDERAL DA 7ª VARA CRIMINAL DE SÃO PAULO - SP

### D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelo Advogado Rafael Chamoun Marques em favor de Paulo Rogério Fernandes Pereira, com pedido para que seja expedido alvará de soltura e concedida a liberdade do paciente.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) o paciente foi preso em flagrante em 13.05.16, junto com outros corréus, pela prática do crime do art. 35 c. c. o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06 e em 16.05.16 a prisão foi convertida em preventiva, tendo sido realizada a audiência de custódia em 18.05.16

b) o inquérito foi relatado no dia 08.06.16 e os autos remetidos para à 7ª Vara Criminal da 1ª Subseção Judiciária da Capital e autuados sob o n. 0005922-25.2016.4.03.6181;

c) o Ministério Público Federal opinou para que fosse declinada a competência para a Justiça Estadual, considerando que, apesar da expressiva quantidade de entorpecentes apreendida com corréus e do paciente, não existiam indícios da internacionalidade do crime de tráfico;

d) em 08.06.16 os autos foram distribuídos à 31ª Vara Criminal da Justiça do Estado de São Paulo sob o n. 0056569-12.2016.8.26.0050 e foi oferecida denúncia em 20.07.16;

e) foi instaurado conflito negativo de competência perante o Superior Tribunal de Justiça entre o suscitante, Juízo de Direito da 31ª Vara Criminal de São Paulo (SP), e suscitado, Juízo Federal da 7ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo e foi determinado que medidas de urgências fossem julgadas pela Justiça Estadual até o julgamento final do incidente, que ocorreu em 26.05.17;

f) no dia 10.04.17, o corréu Arlei Batista de Sousa apresentou acordo de colaboração premiada ao Ministério Público Federal, o qual foi distribuído sob o nº 0012460-85.2017.4.03.6181 e homologado no dia 04.09.17;

g) o Juízo Federal da 2ª Vara Criminal Especializada em Delitos de Lavagem de Valores da Comarca de São Paulo/SP, responsável pela tramitação e homologação do acordo de colaboração premiada, o qual informava a suposta existência da internacionalidade do tráfico ilícito de drogas, bem como do crime de lavagem de dinheiro praticado pelo delator, avocou os procedimentos envolvendo todos os investigados;

h) em 29.09.17 foi oferecida nova denúncia em face do paciente e dos corréus, a qual foi recebida em 17.01.18 tão somente quanto ao delator, e foi desmembrada em relação aos demais envolvidos, declinando-se da competência em para a 7ª Vara Criminal Federal para o processamento do feito quanto a estes;

i) tal Juízo suscitou conflito negativo de competência, ao argumento de continência e remeteu os autos ao Tribunal Regional Federal para análise de mérito, tendo opinado o Ministério Público Federal pela improcedência do conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal da 7ª Vara Criminal de São Paulo/SP, quanto ao paciente e aos demais acusados, à exceção de Arlei Batista de Sousa, o qual encontra-se sob a jurisdição do Juízo Federal da 2ª Vara Criminal Especializada em Delitos de Lavagem de Valores desta Comarca;

j) em 26.02.18 a defesa do paciente protocolou pedido de relaxamento de prisão preventiva cumulado com pedido de revogação de prisão preventiva ou substituição da segregação cautelar pelas medidas alternativas diferentes da prisão;

k) os autos foram conclusos ao Desembargador Federal que, em 19.02.18, reconheceu a incompetência da Egrégia Corte para dar andamento na ação ou analisar os pedidos à ela atinentes, determinou a digitalização integral da ação penal na qual foi suscitado o conflito de competência e, após, sua remessa aos autos da ação de origem ao Juízo de primeiro grau, o qual foi designado para análise dos pleitos urgentes;

l) o Juízo da 7ª Vara Criminal Federal indeferiu o pedido de relaxamento de prisão cumulado com pedido de revogação da prisão preventiva em razão da complexidade do caso, que envolve vários acusados, há diversos armamentos bélicos, bem como expressiva quantidade de entorpecentes apreendidos e bens de significativo valor monetário e aduziu que a medida imposta ao paciente é o meio adequado para se resguardar a vida e integridade física do corréu delator Arlei Batista;

m) não estão preenchidos os requisitos da prisão preventiva, considerando que o paciente não tem registros criminais e não pretende frustrar a aplicação da lei penal ou interferir na instrução processual;

n) a delação não é suficiente para concluir pela participação do paciente e não justifica a manutenção da sua prisão;

o) a gravidade do delito também não é fundamento suficiente para manter o paciente preso;

p) não há receio de que o paciente, se solto, venha a se evadir, pois tem bons antecedentes, residência fixa, identidade certa e trabalho, além de não haver indicativo de perigo de vida ao corréu delator, que não sofreu ameaça de nenhum dos investigados;

q) o paciente está preso desde 13.05.16, ou seja, há mais de 01 (um) ano e 09 (nove) meses;

r) as alegações de multiplicidade de investigados, complexidade das investigações e necessidade de assegurar a vida e a integridade física de Arlei Batista, não justificam de justificar o atraso no andamento da instrução criminal;

s) a denúncia foi oferecida apenas em 29.09.17, ou seja, após 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de encarceramento do paciente e somente foi recebida em 17.01.18, só quanto ao corréu delator;

t) não há nos autos informações de que existam diligências pendentes, considerando que todos os laudos toxicológicos e de eficiência de armas e munições já se encontram juntados aos autos, assim como os laudos de vistorias nos veículos que foram apreendidos, já houve a destinação das drogas ilícitas e objetos localizados com os envolvidos.

Foi juntada a decisão proferida pela autoridade impetrada (Documento n. 1912609).

Decido.

Excesso de prazo. Princípio da razoabilidade. Aplicabilidade. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).

Excesso de prazo. Conflito de competência. Assentado o entendimento segundo o qual incide o princípio da razoabilidade quanto à duração da prisão processual durante a instrução criminal, constata-se que dentre as hipóteses que justificam o prolongamento da custódia cautelar incluí-se, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a instauração de conflito de competência (STJ, RHC n. 330149, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 03.05.16; RHC n. 61561, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 20.10.15; RHC n. 56293, Rel. Min. Gurgel de Faria, j. 25.08.15).

Do caso dos autos. Requer o impetrante a expedição de alvará de soltura do paciente, o qual está preso há cerca de 1 (um) ano e 9 (oito) meses, restando demonstrado o excesso de prazo, e, por conseguinte, o constrangimento ilegal.

Entretanto, não se verifica a ilegalidade ou abuso na decisão que decretou a prisão preventiva, tampouco há constrangimento ilegal decorrente do excesso de prazo para a conclusão da instrução.

O paciente foi preso em flagrante quando houve a apreensão de quase 300Kg (trezentos quilogramas) de cocaína, diversos veículos e expressiva quantidade de armas e munições de organização criminosa com a participação de diversos indivíduos para tráfico internacional de drogas associados para prática desses delitos.

A prisão preventiva do paciente, junto com mais 7 (sete) indivíduos, foi decretada garantia da ordem pública. O pedido de revogação da prisão preventiva do paciente foi indeferido em razão dos motivos que ensejaram a decretação da prisão preventiva persistirem:

*Trata-se de pedidos de relaxamento de prisão em flagrante, ou revogação de prisão preventiva, ou ainda substituição da prisão por medidas cautelares diversas da prisão, previstas do art. 319 do CPP, em relação aos corréus ANDRÉ GOMES ELIAS e PAULO ROGÉRIO FERNANDES PEREIRA.*

*Os presentes autos referem-se à ação penal oferecida pelo Ministério Público Federal em face de Arlei Batista de Sousa, André Luís Freire de Oliveira, PAULO ROGÉRIO FERNANDES PEREIRA, Paulo de Jesus Santos, Pedro Carlos dos Santos Banegas, ANDRÉ GOMES ELIAS, Carlos Rodriguez Guzman, Edvan Ribeiro da Cruz e Sandro Ribeiro da Cruz, em razão da prática dos delitos, em tese, previstos nos arts. 33 e 35 c.c. o art. 40, I, da Lei n.º 13.343/06, arts. 14 e 16 da Lei n.º 10.826/03 (excepcionando EDVAN e SANDRO) e art. 1.º, 4.º, da Lei n.º 9.613/98, bem como arts. 297, caput, e 299, caput, do Código Penal (estes últimos apenas quanto a ARLEI).*

*Os fatos ora descritos na peça acusatória foram inicialmente tratados por este Juízo da 7.ª Vara Criminal Federal. No entanto, não estando presentes indícios da internacionalidade do delito de tráfico de entorpecentes, declinou-se da competência em favor da Justiça Estadual.*

*A competência da Justiça Estadual foi fixada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de conflito de competência suscitado pela 31.ª Vara Criminal do Foro Central da Comarca desta capital.*

*Contudo, o acordo de colaboração firmado por ARLEI BATISTA DE SOUSA, homologado pela 2ª Vara Federal de São Paulo/SP nos autos n.º 0012460-85.2017.403.6181, descreveu com detalhes o modus operandi do esquema de tráfico de entorpecentes, tendo sido revelado, inclusive, toda a trajetória da droga, desde a sua aquisição em Santa Cruz de la Sierra, na Bolívia, até a sua distribuição no Estado de São Paulo e exportação pelo porto de Santos/SP. O denunciado colaborador, ademais, confessou a prática do crime de lavagem de dinheiro, consistente na aquisição de bens móveis e imóveis em nome de terceiros.*

*Face aos indícios trazidos por ARLEI, acerca da transnacionalidade do delito de tráfico de drogas, a 2ª Vara Federal de São Paulo/SP decidiu avocar o feito n.º 0056569-12.2016.8.26.0050 junto ao Juízo Estadual. Tal decisão foi proferida nos autos n.º 0012460-85.2017.403.6181, em 29 de setembro de 2017, e devidamente cumprida, após a cautela de transferir o denunciado colaborador para estabelecimento prisional adequado, no dia 8 de novembro de 2017. A 2ª Vara Federal da Capital/SP, após homologar o acordo de delação premiada, rejeitou sua competência quanto aos demais réus, aceitando a denúncia tão-somente quanto a ARLEI BATISTA DE SOUSA. Em relação a tal réu, mencionada Vara Federal declarou-se competente tanto para julgar a lavagem de dinheiro quanto os demais crimes. O processamento quanto aos outros réus foi remetido a esta 7ª Vara Criminal.*

*Este Juízo suscitou conflito negativo de jurisdição em face da decisão de declínio do Juízo da 2ª Vara Federal Criminal, distribuído no E-TRF 3ª Região sob o n.º. 0000058-51.2018.4.03.0000/SP, tendo sido designada esta 7ª Vara Federal competente para análise dos pleitos urgentes, dentre os quais se insere os pedidos de revogação da prisão cautelar.*

*A defesa de André Gomes Elias alega, em síntese, o excesso de prazo da prisão preventiva do acusado (fls. 715/731 e 742/761 dos autos n.º. 0005922-25.2016.403.6181). Nos mesmos termos fundamenta o pedido de liberdade a defesa do corréu Paulo Rogério Fernandes Pereira, alegando ainda não permanecerem os pressupostos da prisão preventiva (fls. 02/13 dos autos n.º. 0002532-76.2018.403.6181).*

*Os autos principais foram recebidos do E. TRF-3ª Região em 06.03.2018, com imediata abertura de vista ao MPF.*

*O MPF manifestou-se somente nos autos n.º. 0002532-76.2018.403.6181 e pugnou pelo indeferimento do pleito de Paulo Rogério Fernandes Pereira por considerar persistentes os motivos que autorizaram a decretação da prisão preventiva (fls. 19/20).*

*É o relatório. Decido.*

*Os pedidos devem ser indeferidos. Tocante à alegação de eventual excesso de prazo, é cediço que os prazos processuais penais não são peremptórios, de modo que o julgador deverá levar em consideração as particularidades do caso em concreto para aferir a razoabilidade ou não o prazo decorrido. Neste sentido, é pacífico o entendimento do E. STJ:*

*PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE LATROCÍNIO. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. NÃO OCORRÊNCIA. RAZOABILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal. 2. Pretende o recorrente, por meio deste recurso ordinário em habeas corpus, o reconhecimento do excesso de prazo na formação da culpa, uma vez que se encontra preso desde 18/2/2017, sem que tenha sido condenado. 3. Esta Corte há muito sedimentou o entendimento de que a alegação de excesso de prazo na formação da culpa deve ser analisada à luz do princípio da razoabilidade, sendo que eventual extrapolação dos prazos processuais não decorre da simples soma aritmética. Para ser considerado injustificado o excesso na custódia cautelar, deve a demora ser de responsabilidade da acusação ou do Poder Judiciário, situação em que o constrangimento ilegal pode ensejar o relaxamento da segregação antecipada. 4. Na hipótese, verifica-se que o período transcorrido para a conclusão do processo não é excessivo, considerando que envolve crime grave (tentativa de latrocínio), cometido mediante violência física, com disparos de arma de fogo e com multiplicidade de réus. Registre-se, ainda, o fato de que a audiência de instrução e julgamento já se encontra marcada para a data de 23/1/2018, consoante se extrai das informações colhidas no sítio virtual do Tribunal de origem, referente aos autos da Ação Penal n. 0000453-49.2017.8.26.0535. 5. Constrangimento ilegal não caracterizado. 6. Recurso ordinário em habeas corpus não provido. (RHC 91.147/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/11/2017, DJe 29/11/2017). RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. EXCESSO DE PRAZO PARA O ENCERRAMENTO DO FEITO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o réu deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (periculum libertatis), à luz do disposto no art. 312 do CPP. 2. O Juízo singular, ao converter a prisão em flagrante em custódia preventiva, evidenciou a periculosidade do recorrente e a consequente necessidade de preservação da ordem pública ante a sua reiteração delitiva e o modus operandi adotado por ele e pelos corréus (roubo contra várias vítimas, com emprego de arma de fogo e concurso de agentes, havendo os acusados utilizado um veículo roubado na fuga). 3. É entendimento consolidado nos tribunais que os prazos indicados na legislação processual penal para a conclusão dos atos processuais não são peremptórios, de modo que eventual demora no término da instrução criminal deve ser aferida levando-se em conta as peculiaridades do caso concreto. 4. Fica afastada, ao menos por ora, a alegação de excesso de prazo, pois se trata de feito complexo, em que os investigados (três) são acusados da prática de roubo circunstanciado contra diversas vítimas (cinco), além do delito de corrupção de menores, o que enseja a realização de diversas diligências para apurar a suposta prática de tais crimes. Além disso, a instrução processual já foi encerrada. 5. Recurso não provido. (RHC 76.792/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 01/12/2016). Neste contexto, diferentemente do alegado pelas partes, as medidas até aqui adotadas foram imprescindíveis e absolutamente necessárias e, diante do contexto do apuratório, encontram-se dentro do razoável.*

*Os fatos aqui apurados são complexos e gravíssimos, envolvendo apreensão de vultosa quantidade de drogas ("cocaína", de alta lesividade), armamento pesado, grande quantidade de dinheiro, nacional e estrangeiro, apreendido, além da apreensão de diversos veículos e apuração de delito de lavagem de capitais.*

*Além disso, uma vez resolvida a questão da competência no STJ, circunstância superveniente não atribuível a Poder Judiciário, vale dizer, a colaboração de ARLEI, veio delimitar complexa estrutura criminosa voltada a prática de tráfico internacional de drogas e lavagem de capitais, o que ocasionou a retorno dos autos à Justiça Federal, desta feita à Vara especializada em crimes de lavagem de capitais.*

*Uma vez oferecida nova denúncia pelo MPF, tendo em vista os novos elementos obtidos durante a elaboração do acordo de colaboração premiada, a 2ª Vara Federal Criminal declinou da competência dos crimes relativos aos denunciados, exceto ARLEI, o que motivou conflito negativo suscitado por este Juízo em 19.01.2018. Ou seja, em que pese estarem os acusados presos desde 13.05.2016, vê-se que o prazo ainda é razoável ante a complexidade dos fatos aqui tratados.*

*A prisão preventiva foi decretada para garantia da ordem pública. Foram apreendidos quase 300 quilos de cocaína, bem como diversas armas de grosso calibre, grande quantidade de munição, balanças de precisão e petrechos para preparação de drogas, coletes balísticos e roupas policiais e distintivo, a indicar que se trata de organização criminosa, fortemente armada, voltada para o tráfico internacional de drogas.*

*Além disso, em colaboração premiada, ARLEI trouxe novos elementos aos autos a demonstrar arrojo e complexos trâmites utilizados pela organização que fazia parte para trazer grandes quantidades de cocaína para comercializá-la dentro da capital paulista ou mesmo exportá-la ao mercado europeu. Está, portanto, completamente demonstrada a necessidade da prisão cautelar; não se vislumbrando, até o presente momento, seja possível a substituição da prisão por qualquer outra medida cautelar prevista no art. 319 do CPP. Ademais, considerando ainda os termos da colaboração premiada, é absolutamente necessária a manutenção prisão dos corréus de ARLEI, até mesmo para proteção dele próprio e de seus familiares.*



*Diante do exposto, considero que persistem razões para a manutenção da prisão preventiva de ANDRÉ GOMES ELLIAS e PAULO ROGÉRIO FERNANDES PEREIRA, pelo que indefiro os pedidos de liberdade.*

*Traslade-se cópia desta decisão aos autos n.º. 0002532-76.2018.403.6181.No mais, comunique-se o relator do conflito de competência n.º. 0000058-51.2018.4.03.0000/SP e aguarde-se a resolução do mérito daquele incidente, perante o e. TRF 3ª Região. Intimem-se. (Documento n.1912609)*

A alegação de excesso de prazo, assim, é afastada tendo em vista que é justificado o período decorrido ante a complexidade do caso, no qual há suposta organização criminosa, formada por diversos sujeitos, destinada ao tráfico internacional de drogas, com alto poderio bélico e diversos veículos, indicando a complexidade do caso.

Ademais, constata-se que dentre as hipóteses que justificam o prolongamento da custódia cautelar inclui-se, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a instauração de conflito de competência.

Constatado o regular andamento do processo criminal e à míngua de comprovação de demora injustificada na tramitação da ação penal, considerando-se a complexidade inerente à multiplicidade de réus, com a apreensão de vários bens e armas, e havendo a prática de diversos crimes, de maneira que incide o princípio da razoabilidade, não se cogitando de excesso de prazo.

Acrescente-se que a manutenção da determinação de custódia cautelar do paciente atende os requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, destinando-se à garantia da ordem pública e à conveniência da instrução criminal.

Considerando que não há dúvida de que foram perpetrados diversos crimes e a presença de suficientes indícios de autoria, não há que se falar em constrangimento ilegal na segregação cautelar.

As penas máximas previstas para os delitos imputados ao paciente autorizam a decretação da custódia cautelar, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.

Ademais, deixou de demonstrar o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória relativa. Não foram juntados aos autos quaisquer elementos para demonstrar a primariedade, a residência fixa e a ocupação lícita do paciente.

Ressalte-se que, ainda que estivessem preenchidos os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, estão presentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal.

Presentes os requisitos da prisão preventiva, sendo graves os crimes, considerada a expressiva quantidade de entorpecente, além de armas e munições, as medidas cautelares diversas da prisão da Lei n. 12.403/11 revelam-se inadequadas e insuficientes ao caso.

Sem prejuízo de uma análise aprofundada quando do julgamento do mérito do presente *writ*, por ora entendo não assistir razão ao impetrante.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2018.

### Boletim de Acordão Nro 23648/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0009486-35.2015.4.03.6120/SP

	2015.61.20.009486-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica

APELADO(A)	:	CHRISTINA BUENO DE TOLEDO PINOTTI
ADVOGADO	:	SP209662 NILEIA ELIANE PIPOLI e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA CONCEICAO DE ANUNZIO MENDES
ADVOGADO	:	SP152874 BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00094863520154036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO MAJORADO CONTRA O INSS. ART. 171, §3º, CP. MATERIALIDADE E AUTORIA DE CORRÉ COMPROVADAS. CONDENAÇÃO. AUSENCIA DE PROVA DO DOLO DA CORRÉ. ABSOLVIÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Materialidade, autoria e dolo de corré comprovados. Condenada pelo crime do art. 171, §3º, do Código Penal, uma vez que, atuava na intermediação de pedidos de benefícios previdenciários na condição de procuradora dos beneficiários, mediante declarações falsas.
2. A iniciativa para o ardil partiu da corré, já que era a especialista na matéria de concessão de benefícios assistenciais e esta sabia muito bem que no caso da ré, o benefício só poderia ser concedido se a realidade socioeconômica da interessada fosse maquiada, dando-se a impressão que esta não contava com renda alguma para se manter.
3. No tocante à corré, beneficiária do benefício assistencial, o dolo não se encontra devidamente comprovado. As circunstâncias do caso não são de molde a afirmar categoricamente a sua inocência, embora, certamente, não se possa de igual modo, permitir afirmar a sua culpabilidade, prevalecendo em direito penal a máxima do *in dubio pro reo*.
4. O delito de estelionato exige para sua configuração a vontade livre e consciente de induzir ou manter a vítima em erro, com o fim específico de obter vantagem ilícita para si ou para outrem. Sendo prova entendida como sinônimo de certeza, neste caso em discussão, vejo que as provas coligidas são insuficientes para constituir a certeza, sabendo-se que a condição essencial de toda condenação é a demonstração completa dos fatos arguidos. De rigor a absolvição nos termos do art. 386, VII do CPP.
5. Dosimetria da pena. Pena-base acima do mínimo legal, em razão das consequências desfavoráveis tendo em vista o alto prejuízo à autarquia previdenciária. Ausente atenuante e agravantes. Incidindo a causa de aumento do §3º do art. 171 do CP.
6. Regime inicial aberto.
7. Pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direitos.
8. Recurso da acusação parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para condenar Maria Conceição De Annunzio, pela prática do crime do art. 171, § 3º, do Código Penal a 1 (um) ano, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, regime inicial de cumprimento de pena aberto, e 14 (catorze) dias-multa no valor arbitrado em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos; substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, em entidade a ser indicada pelo Juízo da Execução durante o período da condenação e prestação pecuniária consistente no pagamento de 1 (um) salário mínimo também em favor de entidade a ser indicada pelo Juízo da Execução penal. Mantida a absolvição de Christina Bueno de Toledo Pinotti, com fundamento no art. 386, VII do Código Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000715-41.2015.4.03.6129/SP

	2015.61.29.000715-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ELVIS ANDRE RAMOS
ADVOGADO	:	SC038812 KILLIAN JOHANN HOFBAUER
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00007154120154036129 1 Vr REGISTRO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CRIMES DEFINIDOS NOS ARTIGOS 306, "CAPUT", DO CTB E 333, "CAPUT", DO CP. CONCURSO MATERIAL DE CRIMES, MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. APELO DEFENSIVO QUE SE INSURGE CONTRA A IMPOSIÇÃO DA PROIBIÇÃO DE OBTENÇÃO, POR SEIS MESES, DE PERMISSÃO/HABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULOS AUTOMOTORES.

1. O apelo defensivo parcial e cinge-se à dosimetria da pena, pleiteando o afastamento da pena de proibição para dirigir veículos

automotores, por seis meses, ao argumento de que o denunciado exerce a atividade de motorista profissional.

2. Da exegese do artigo 306 do CTB extrai-se que a pena de proibição de se obter a permissão ou habilitação para dirigir veículo automotor é cumulativa, não havendo possa dissociá-la da reprimenda corporal, mesmo nas hipóteses nas quais o agente é motorista profissional, à míngua de expressa ressalva legal.

3. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004733-64.2016.4.03.6002/MS

	2016.60.02.004733-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	LAUDEMIER BISPO SANCHES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS010325 MARA REGINA GOULART e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00047336420164036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ARTIGO 33, C/C ARTIGO 40, I, DA LEI DE DROGAS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ARMAS DE FOGO E DE MUNIÇÕES. ARTIGO 18 C/C ARTIGO 19, AMBOS DA LEI Nº 10.826/03. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOSIMETRIA DAS PENAS.

1. Materialidade e autoria demonstradas. O conjunto probatório é harmônico em demonstrar a responsabilidade do acusado pelos delitos que lhe foram imputados.
2. O apelante conscientemente assentiu em transportar carga que sabia ser ilegal, mesmo que se pudesse acreditar na versão de desconhecimento sobre a existência de armas, fica nítido o seu dolo na prática delitiva, na modalidade eventual, ou seja, na assunção plena do resultado.
3. Não havendo irrisignação da defesa quanto à fixação da pena-base, a mesma deve ser mantida, nos termos em que lançada, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de reformá-la.
4. O pleito de afastamento da causa de aumento do artigo 40, I, da Lei nº 11.343/2006 não merece acolhida. Internacionalidade delitiva configurada.
5. Causa de diminuição do artigo 33, §4º, da Lei de Drogas reconhecida porque preenchidos os requisitos do benefício. Fração de redução no mínimo legal.
6. Não é caso de afastar a incidência do artigo 70, parágrafo único do Código Penal vez que, como visto, deve ser mantida a condenação pelo artigo 18 da Lei. n. 10826/03.
7. O número de dias-multa foi fixado em observância ao quantum da pena privativa de liberdade, inexistindo qualquer redução a ser realizada. Em acréscimo, o legislador, ao fixar os parâmetros da pena pecuniária, observou as características inerentes ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes, cometido quase que exclusivamente pela ganância e busca do lucro fácil, tendo o recrudescimento da pena pecuniária se mostrado totalmente adequado e proporcional, devendo as questões referentes à eventual impossibilidade de cumprimento serem discutidas perante o Juízo das Execuções.
10. Apelo não provido, sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo e manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

	2010.61.07.003845-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOSE ANTONIO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP073732 MILTON VOLPE e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00038458120104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

## EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES CONTRA CRIANÇA OU ADOLESCENTE. ART. 241-B DA LEI Nº 8.069/90. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. RESIGNAÇÃO DA DEFESA. PENA DE MULTA REFORMADA DE OFÍCIO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A materialidade do delito está devidamente demonstrada nos autos pelos Autos de Apreensão, Auto Circunstanciado de Busca e Arrecadação e Laudos Periciais, bem como pelas declarações do próprio acusado.
2. Não procede a argumentação defensiva de que não há comprovação, nos autos, acerca da idade das supostas crianças e adolescentes presentes nas imagens de conteúdo pornográfico, nem mesmo de que poderiam ser confundidas com pessoas maiores de idade. Isso porque, pela própria natureza do crime, as vítimas não têm suas identidades reveladas por quem armazena ou distribui esse tipo de imagem ou vídeo, uma vez o infrator ciente da ilegalidade da conduta objetiva eximir-se de qualquer responsabilização penal. Ademais, a simples observação do material apreendido permite inferir que as pessoas são menores de idade. Trata-se de uma análise pautada nos padrões do homem médio, ou seja, qualquer pessoas com regular capacidade mental tem condição de perceber a menoridade dos indivíduos ali presentes.
3. Autoria e dolo comprovados.
4. Dosimetria da pena. Não havendo irresignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, a mesma deve ser mantida, nos termos em que lançada, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de reformá-la.
5. No que tange à pena de multa, também não houve irresignação da defesa. No entanto, a pena de multa arbitrada em 50 (cinquenta) dias- multa, deve ser reformada, de ofício, vez que não foi fixada de forma adequada e proporcional à pena privativa de liberdade. Assim, a pena de multa deve ser fixada em 11 (onze) dias- multa, mantendo congruência com a pena privativa de liberdade aplicada.
6. Mantido o valor do dia-multa fixado em 2/30 (dois trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos, tendo em vista a resignação da defesa.
7. O regime de cumprimento da pena resta mantido no aberto, nos termos do art. 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.
8. Preenchidos os requisitos previstos no art. 44, do Código Penal (pena não superior a quatro anos, crime cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa, réu não reincidente e circunstâncias judiciais favoráveis), mantida também a substituição da pena privativa de liberdade nos exatos termos da r. sentença.
9. Recurso não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso e, de ofício, reformar a pena de multa** fixada para 11 (onze) dias-multa, mantendo-se, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

	2016.61.81.008541-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ZILDA FERREIRA DOS SANTOS FRANSONI
ADVOGADO	:	SP092448 WASHINGTON LUIZ CORREIA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00085412520164036181 7P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO MAJORADO. ART. 171, CAPUTE E § 3º, DO

CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOLO COMPROVADO. CONTINUIDADE DELITIVA. INAPLICABILIDADE. CRIME PERMANENTE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A materialidade do delito de estelionato está comprovada pelos documentos de fls. 06/11, 29/34 e 37, demonstrando o recebimento de seguro-desemprego de setembro/2011 a janeiro/2012, no valor de R\$ 710,40 (setecentos e dez reais e quarenta centavos) cada mês, mesmo período de trabalho informal da apelante.
2. A própria apelante confessou em sede policial que recebeu seguro-desemprego durante a época em que trabalhou informalmente para GEMA DE OURO (fls. 37). Embora em seu interrogatório judicial ela tenha negado as acusações, fornecendo versão dos fatos diferente da apresentada em sede policial (mídia de fls. 122), fato é que ela entrou em diversas contradições no referido interrogatório.
3. A pretensão da apelante relativa ao vínculo empregatício ininterrupto com a empresa GEMA DE OURO foi reconhecida pela Justiça do Trabalho, enquanto em sede criminal afirma não ter havido vínculo empregatício, demonstrando inconsistências em seus relatos.
4. Ademais, embora tenha afirmado não saber que é proibido receber seguro-desemprego e trabalhar ao mesmo tempo (mídia de fls. 122), tal informação não foi devidamente comprovada, não se desincumbindo a apelante do ônus da prova, conforme preconizado pelo artigo 156 do Código de Processo Penal.
5. Finalmente, o grau de escolaridade da acusada não permite inferir que ela desconhecesse o significado de seguro desemprego que, como o próprio nome diz, é um direito das pessoas desempregadas.
6. Pena-base foi fixada no mínimo legal. Reconhecida a incidência da atenuante de confissão espontânea. Súmula 231 do STJ. Ausentes circunstâncias agravantes. Incidência da majorante do artigo 171, § 3º, do Código Penal.
7. Inaplicável a majorante de continuidade delitiva aplicada na sentença recorrida. Isso porque o estelionato majorado cometido contra entidade de direito público pelo próprio beneficiário da vantagem ilícita configura crime permanente.
8. Pena definitiva de 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 13 (treze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, pela prática do delito previsto no artigo 171, *caput* e § 3º, do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas e prestação pecuniária no valor de 01 (um) salário mínimo, a serem especificadas pelo Juízo das Execuções Penais.
9. Recurso da defesa parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para afastar a majorante de continuidade delitiva e fixar a pena de ZILDA FERREIRA DOS SANTOS FRANSONI em 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 13 (treze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, pela prática do delito previsto no artigo 171, *caput* e § 3º, do Código Penal, substituindo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas e prestação pecuniária no valor de 01 (um) salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000676-13.2010.4.03.6002/MS

	2010.60.02.000676-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JOAO BATISTA DUARTE
ADVOGADO	:	MT012093B RAFAEL NEPOMUCENO DE ASSIS e outro(a)
No. ORIG.	:	00006761320104036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PENAL.PROCESSUAL PENAL. CRIME AMBIENTAL, ARTIGO 38, "CAPUT", DA LEI 9.605/98. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE. DANO AO MEIO AMBIENTE. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. RECURSO ADESIVO DA DEFESA.

1. Recurso adesivo interposto pela defesa a que não se conhece à míngua de previsão no Código de Processo Penal.
2. A conduta do denunciado reveste-se de maior reprovabilidade, haja vista a extensão do dano ambiental causado pelo acusado ao meio ambiente - 140 (cento e quarenta) hectares de florestas inseridas em área de preservação ambiental, como se depreende dos laudos periciais acostados aos autos, que pode ser considerada como circunstância judicial desfavorável, demonstrando uma grave consequência do crime a recomendar uma elevação da pena-base em 1/6 (um sexto) acima do mínimo legal, resultando definitiva a pena de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de detenção, à míngua de circunstâncias atenuantes ou agravantes ou causas de diminuição ou de aumento que possam modificá-la.

3. Substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistentes na prestação de serviços à comunidade ou à entidades públicas, pelo prazo da sanção corporal substituída, a ser cumprida na forma estabelecida pelo artigo 46 daquele código e demais condições do Juízo das Execuções Penais, restando mantida, neste ponto, a sentença recorrida, bem como na prestação pecuniária consistente no pagamento mensal de prestação pecuniária de 1/2 (meio) salário mínimo por mês de condenação, pago mensalmente na forma fixada pelo Juízo da Execução Penal.

4. Recurso adesivo interposto pela defesa não conhecido. Apelo ministerial provido para majorar a pena-base de 1/6 ( um sexto) resultando definitiva em 01 (um) ano e 02 ( dois) meses de detenção, substituída por duas penas restritivas de direitos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso adesivo interposto pela defesa e dar provimento à apelação do Ministério Público Federal para majorar a pena-base de 1/6 ( um sexto) resultando definitiva em 01 (um) ano e 02 ( dois) meses de detenção, substituída por duas penas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006660-33.2004.4.03.6181/SP

	2004.61.81.006660-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ANTONIO CELSO CIPRIANI
ADVOGADO	:	SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00066603320044036181 9P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PRELIMINARES DEFENSIVAS REJEITADAS - MATERIALIDADE E AUTORIA DO DELITO COMPROVADAS. ERRO DE PROIBIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA. DOSIMETRIA.

1. A redução do prazo prescricional pela metade, disposta no art. 115 do Código Penal, aplica-se tão somente ao réu que completou 70 (setenta) anos até a data da sentença, eis que o artigo traz expressamente esta condição necessária. Preliminar rejeitada.

2. Preliminar de nulidade "ab initio" do processo por atipicidade da conduta. No caso dos autos, é evidente a presença de condição para a persecução penal, vez que, constituído o crédito tributário, o contribuinte não efetuou o seu pagamento, bem como deixou transcorrer *in albis* o prazo para eventual recurso. Preliminar defensiva rejeitada.

3. A materialidade e a autoria do delito restaram suficientemente demonstradas pelo conjunto probatório.

4. Erro de proibição. Consideradas as circunstâncias e, principalmente, as condições pessoais do réu, não se entrevê erro inevitável sobre a ilicitude do fato, vez que lhe competia o dever de diligência, para, no mínimo, informar-se sobre as normas tributárias brasileiras. Não é possível afirmar que não tivesse consciência atual, nem potencial da ilicitude.

5. Dosimetria da pena. As graves consequências do crime, consubstanciadas no alto prejuízo causado ao erário com a sonegação do tributo devido, justifica a majoração da pena-base acima do mínimo legal. Precedente.

7. Recurso *do MPF*. Pretensão ministerial acolhida de majoração das penas de multa e prestação pecuniária substitutiva da pena corporal.

10. *Da pena de multa*. Reduzida proporcionalmente à pena privativa de liberdade, para 16 (dezesseis) dias-multa. O valor unitário, entretanto, fixado não foi proporcional (valor sonegado e patrimônio pessoal do réu bem acima da média nacional). Alterado o valor unitário arbitrado para 1 salário mínimo, corrigidos monetariamente até o seu efetivo pagamento.

11. *Da pena substitutiva de prestação pecuniária*. Pena corporal substituída por restritivas de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade pelo mesmo tempo de duração da pena corporal imposta em primeiro grau, bem como, majorada a prestação pecuniária de 02 para 05 salários mínimos, em razão do alto valor sonegado ao Fisco e em razão do bom poder aquisitivo do réu, que tem patrimônio pessoal bem acima da média nacional.

12. *Da reparação do dano estipulada em primeiro grau*. Afastada, de ofício, a condenação do réu à reparação dos danos causados à União, que já dispõe de meios para a imediata execução dos valores devidos pelo réu, tanto que o crédito tributário já foi devidamente inscrito na dívida ativa da União. Ademais, o titular da ação penal tanto na denúncia, quanto em alegações finais, não formulou pedido neste sentido, bem como, não houve sujeição da matéria ao crivo do contraditório, revelando-se imprópria a sua fixação *ex officio* pela Juíza sentenciante.

13. Recurso da defesa desprovido. Recurso do Ministério Público Federal provido para majorar as penas de multa e prestação pecuniária substitutiva à privativa de liberdade, tornando definitiva a reprimenda corporal a ser cumprida pelo apelado, à pena de 03 (três) anos de reclusão, mais o pagamento de 20 (vinte) dias-multa, alterado apenas o valor unitário arbitrado na sentença para 1 salário mínimo,

mantendo o regime inicial aberto para cumprimento da pena e a substituição da pena corporal por restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade pelo mesmo tempo de duração da pena privativa de liberdade e prestação pecuniária, majorando, porém, a pena pecuniária substitutiva imposta de 2 para 5 salários mínimos. Afastada, de ofício, a condenação do réu à reparação dos danos causados à União (artigo 387, inciso IV, do CPP), restando mantida a sentença quanto ao mais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares invocadas pela defesa; negar provimento ao apelo defensivo; dar provimento ao recurso do Ministério Público Federal para majorar as penas de multa e prestação pecuniária substitutiva à privativa de liberdade, tornando definitiva a reprimenda corporal a ser cumprida pelo apelado, à pena de 03 (três) anos de reclusão, mais o pagamento de 20 (vinte) dias-multa, alterado apenas o valor unitário arbitrado na sentença para 1 salário mínimo, mantendo o regime inicial aberto para cumprimento da pena e a substituição da pena corporal por restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade pelo mesmo tempo de duração da pena privativa de liberdade e prestação pecuniária, majorando, porém, a pena pecuniária substitutiva imposta de 2 para 5 salários mínimos e, de ofício, afastar a condenação do réu à reparação de danos causados à União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000858-89.2017.4.03.6119/SP

	2017.61.19.000858-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	FERNANDO MARCO FLORES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	NICOLE BANZER BECKER
ADVOGADO	:	SP282636 LEONARDO AUGUSTO BARBOSA DE CAMARGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00008588920174036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. ARTIGO 33, *CAPUT*, C/C ARTIGO 40, I DA LEI DE DROGAS. MATERIALIDADE INCONTESTE. AUTORIAS DEMONSTRADAS. DOSIMETRIA DAS PENAS. PENAS-BASE REDUZIDAS. ART. 580 DO CPP. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ARTIGO 33, § 4, DA LEI DE DROGAS APLICADA SOMENTE PARA A RECORRENTE. INTERNACIONALIDADE DELITIVA. PENAS DEFINITIVAS E PENAS DE MULTA REDUZIDAS. DETRAÇÃO. FIXADO O REGIME SEMIABERTO PARA INÍCIO DE CUMPRIMENTO DE PENA DO RECORRENTE. MANTIDO O REGIME ABERTO PARA A RÉ. MANTIDA A SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA DA APELANTE POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. RECURSO DO RECORRENTE PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DA APELANTE IMPROVIDO.

1. Materialidade e autorias incontestas.
2. Houve confissão no tocante às autorias delitivas e reconhecimento judicial dos réus pelas testemunhas em juízo.
3. Dosimetria das penas.
4. Penas-base reduzidas, em virtude da natureza e da quantidade das substâncias entorpecentes apreendidas, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.340/06.
5. Atenuantes da menoridade e da confissão espontânea aplicada na segunda fase de dosimetria da pena para ambos os réus.
6. O percentual em que a causa de diminuição do artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas será aplicada deve considerar as circunstâncias nas quais o delito foi perpetrado. Indícios do envolvimento do recorrente com o mandante da empreitada criminosa, o que permite entender que sua participação vai além de uma simples cooperação ou cooptação de agentes. Mantido o afastamento deste benefício para o réu, porém, aplicado, na fração de 2/3 (dois terços), para recorrente, eis que serviu, apenas, ao transporte eventual do entorpecente.
7. A causa de aumento de pena prevista no artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06, aplica-se ao tráfico para o exterior, seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser exportado. O simples fato de o agente "trazer consigo" a droga já conduz à configuração da tipicidade formal do crime de tráfico. Ademais, a transnacionalidade do delito de tráfico de entorpecentes se perfaz independentemente da prova de que a droga transpôs fronteiras nacionais, bastando a demonstração do propósito dos agentes de praticar os núcleos típicos do delito do art. 33, caput, da Lei 11.343/06, entre dois ou mais países, como ocorreu na espécie. Mantida a aludida majorante na fração de 1/6 (um sexto), tal como fixada na r. sentença, para cada um dos corréus.
8. Pena corporal de FERNANANDO MARCO FLORES reduzida, restando a reprimenda definitivamente estabelecida em 07 (sete) anos de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa. Por sua vez, reduzida a pena privativa de liberdade de NICOLE BANZER BECKER, com fundamento no art. 580 do Código de Processo Penal, restando definitivamente fixada em 01 (um) ano, 11 (onze) meses, 10 (dez)

dias de reclusão e 193 (cento e noventa e três) dias-multa. Mantido o valor unitário do dias-multa, para cada uma das penas, no patamar mínimo legal.

9. Após a readequação da reprimenda e a aplicação da detração, foi fixado o regime inicial semiaberto para início de cumprimento de pena do réu, nos moldes do art. 33, § 2º, "b", do Código Penal. Mantido o regime aberto para a recorrente, nos termos do art. 33, §2º, "c" do Código Penal.

10. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos para o recorrente. Mantida a aludida substituição da pena corporal para a recorrente, tal como fixada na r. sentença, tendo em vista o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 44, §2º (parte final) do Código Penal.

11. Parcial provimento ao recurso do recorrente.

12. Improvido o recurso da apelante.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar **parcial provimento** ao recurso de FERNANDO MARCO FLORES, para reduzir a pena-base e modificar o regime inicial de cumprimento de pena, restando a reprimenda definitivamente estabelecida em 07 (sete) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 700 (setecentos) dias-multa, ao valor unitário mínimo legal; e **negar provimento** ao recurso de NICOLE BANZER BECKER e, de ofício, reduzir a pena-base fixada, de ofício, com fundamento no art. 580 do Código de Processo Penal, restando a reprimenda definitivamente estabelecida em 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 193 (cento e noventa e três) dias-multa, ao valor unitário mínimo legal, pena corporal substituída por duas penas restritivas de direitos, nos termos da r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002065-70.2014.4.03.6106/SP

	2014.61.06.002065-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ODILON JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP251495 ALEXANDRE AMADOR BORGES MACEDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00020657020144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTS. 29, §1º, INC. III, DA LEI Nº 9.605/98, e 296, §1º, INC. III, DO CÓDIGO PENAL. RECURSO INTEMPESTIVO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Inexistentes matérias cognoscíveis de ofício, correção da aplicação da pena e regime inicial de cumprimento fixados pelo juízo *a quo* e existência de provas de autoria e materialidade.

2. O réu foi intimado pessoalmente da sentença recorrida em 12/04/2017 (fl. 168). Excluída a data do começo, o prazo recursal passou a ser computado em 13/04/2017 (quinta-feira), encerrando-se em 17/04/2017 (segunda-feira).

3. A apelação foi interposta em 26/04/2017 (fl. 155), intempestivamente, pois já consumado o prazo recursal de 5 (cinco) dias, conforme previsto no artigo 593, *caput*, do Código de Processo Penal, restando preclusa a pretensão recursal.

4. Recurso não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER da apelação interposta por ODILON JOSÉ DA SILVA, porquanto intempestiva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000350-98.2016.4.03.6113/SP

	2016.61.13.000350-2/SP
--	------------------------



RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ROBERTO CARLOS RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP302805 ROMULO BENATI CHECCHIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00003509820164036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 334-A, §1º, INC. IV, DO CÓDIGO PENAL. CIGARROS DE ORIGEM ESTRANGEIRA. CONTRABANDO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA DESCAMINHO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. REITERAÇÃO CRIMINOSA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS INCONTROVERSAS. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A materialidade e a autoria delitivas não foram objeto de recurso, ademais, restaram demonstradas nos autos pelos Boletim de Ocorrência, Auto de Exibição e Apreensão e Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias, assim como pelas declarações testemunhais e do próprio acusado.
2. Tratando-se de cigarros importados por quem não detinha autorização prévia para tanto, nem tampouco comprovou a regularidade da operação, o caso deve ser tratado como contrabando, e não como mero descaminho
3. O valor das mercadorias apreendidas é bem inferior ao patamar consolidado de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos do artigo 20 da Lei n.º 10.522/2002 e das Portarias n.º 75 e 130 do Ministério da Fazenda. Contudo, a apreensão em análise não foi um incidente isolado, o réu já foi surpreendido em outra ocasião comercializando cigarros contrabandeados, o que indica a habitualidade na conduta ora tratada, motivo pelo qual não pode ser considerado na hipótese o delito de bagatela.
4. Ademais, a jurisprudência tem se encaminhado no sentido de que a internação de cigarros estrangeiros, via de regra, não permite a aplicação do princípio da insignificância, por suas repercussões negativas para a saúde pública, demandando a análise de cada caso em concreto. E, na hipótese dos autos, foram apreendidos 133 maços, o que elimina a possibilidade da do reconhecimento da insignificância da conduta apurada, eis que evidenciado o propósito comercial do recorrido e, de quebra, o risco à saúde pública dos potenciais consumidores dos cigarros apreendidos.
5. Dosimetria da pena mantida.
6. Mantido o regime de cumprimento da pena e a substituição da pena privativa de liberdade, nos exatos termos da r. sentença.
7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 23651/2018**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005928-47.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.005928-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	IVONE DIAS BENELLI
ADVOGADO	:	SP063234 ADALBERTO DE JESUS COSTA e outro(a)
APELANTE	:	VANESSA CENTURION
ADVOGADO	:	SP203124 SABRINA DE CAMARGO FERRAZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	DENISE SATOMI MURAKAMI
No. ORIG.	:	00059284720084036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO (CP, ART. 304 C. C. O ART. 298). FALSIFICAÇÃO. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. AUTORIA DELITIVA DOLOSA.

**INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. CPP, ART. 386, VII. ABSOLVIÇÃO DAS RÉS. PROVIMENTO DAS APELAÇÕES.**

1. A falsificação é, em geral, crime-meio que se realiza com a finalidade de uso. Logo, estando o dolo do agente direcionado não apenas ao cometimento do *falsum*, mas ao uso do documento, aplica-se o princípio da consunção, restando absorvida a falsificação pelo delito de uso de documento falsificado (TRF da 3ª Região, ACr n. 2009.61.81.006079-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 14.05.12)
2. A incidência do princípio da consunção é adequada ao caso, haja vista que a falsificação do documento tinha por finalidade única a sua apresentação perante a Receita Federal, assim demonstrada a relação necessária entre o crime-meio (falsificação) e o crime-fim (uso do documento falso). Rejeitada, portanto, a alegação de indevida condenação por prática de fato posterior impunível.
3. Rejeitada a alegação de incompetência do Juízo, uma vez que o documento foi apresentado perante a Receita Federal, o que faz incidir o disposto no art. 109, I, da Constituição da República.
4. Comprovada a materialidade do delito.
5. Ausente prova satisfatória de que a ré Vanessa tenha agido dolosamente ao preencher formulário com os dados do original, impondo sua absolvição com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.
6. Impõe-se, outrossim, a absolvição da ré Ivone, à míngua de prova suficiente de que tenha determinado a falsificação do documento e feito uso dele perante a Receita Federal ciente de sua ilicitude.
7. Providas as apelações das rés.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento às apelações de Ivone Dias Benelli e Vanessa Centurion a fim de absolvê-las das imputações contidas na denúncia, com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009345-66.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.009345-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	EDILILZA NOVAES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP094791 FRANCISCO LOPES DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
ABSOLVIDO(A)	:	JOELMA CRISTINA DA SILVA VIEIRA
No. ORIG.	:	00093456620124036105 1 Vr CAMPINAS/SP

**EMENTA****PROCESSO PENAL. CORRUPÇÃO PASSIVA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA.**

1. Resta comprovado que a ré ao atender a segurada em agência do INSS, na data dos fatos solicitou a ela o pagamento de quantia para liberação de benefício previdenciário.
2. Ao voltar para a agência do INSS, a segurada foi informada por outro servidor que sua aposentadoria já havia sido deferida e que não era necessário nenhum outro procedimento para liberação do valor.
3. Há nos autos cópia do bilhete com nome e telefone da advogada indicada pela ré, a quem deveria ser feito o pagamento da vantagem indevida solicitada por ela.
4. Não incide a causa de aumento do art. 317, § 1º, do Código Penal, tendo em vista que não obstante a ré ter solicitado a vantagem indevida, quando estava prestando serviço em agência do INSS, não restou comprovado que foi praticado ou retardado por ela ato de ofício, uma vez que, pelos elementos dos autos, a concessão do benefício se deu regularmente e os valores já estavam disponíveis para saque pela segurada. Por outro lado, não resta demonstrado que a ré realizara algum procedimento para bloquear os valores ou que a sua liberação dependia de providência a ser adotada por ela. Não sendo possível afirmar que tivesse acesso aos dados que constavam dos sistemas do INSS.
5. No caso dos autos não se pode concluir que o crime foi praticado com abuso de poder ou violação de dever para com a Administração Pública, a justificar a incidência da pena de perda do cargo, considerando que a ré era servidora pública municipal, quando dos fatos, e estava cedida prestando serviços ao INSS, e sua atuação se restringia à distribuição de senhas e encaminhamento dos segurados para serem atendidos por técnicos e analistas, servidores da autarquia previdenciária. A acusada não tinha acesso aos sistemas informatizados do INSS em que constavam os cadastros e eram usados para os procedimentos de concessão, indeferimento ou bloqueio dos benefícios.
6. Apelações desprovidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006262-03.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.006262-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	ELIEZIO JORGE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP275276 ANTONIO ABILIO PARDAL e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00062620320154036181 9P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. CONTRABANDO. ART. 334-A, 1º, IV, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE. AUTORIA. COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA. CONFISSÃO. SÚMULA N. 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. PRAZO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. REDUÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Comprovadas a materialidade e a autoria do delito praticado pelo réu, que expunha à venda cigarros de procedência estrangeira, de importação proibida, em estabelecimento comercial de sua propriedade.
2. O Juízo *a quo* reconheceu a atenuante da confissão (CP, art. 65, III, *d*), a qual, no entanto, corretamente não rendeu ensejo à redução da pena em razão do disposto na Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, por incidência dessa circunstância, não é possível fixar a pena intermediária abaixo do mínimo legal.
3. A duração da pena substitutiva será igual a da pena substituída, excetuada a hipótese de o condenado à pena superior a 1 (um) ano exercer a faculdade de cumprir a pena substitutiva em menor tempo e, ainda assim, nunca inferior a 1/2 (metade).
4. Considerando a gravidade do delito, a quantidade de pena aplicada e as condições pessoais do réu, é cabível a redução da pena de prestação pecuniária ao mínimo legal de 1 (um) salário mínimo.
5. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do réu Eliezio Jorge da Silva apenas para reduzir a pena de prestação pecuniária a 1 (um) salário mínimo, conforme o art. 45, § 1º, do Código Penal, mantidas as demais disposições da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002621-49.2017.4.03.6112/SP

	2017.61.12.002621-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	ELIAS PEREIRA DA LUZ reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS019243 ANDERSON AKIRA KOGAWA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00026214920174036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ARMAS. LEI N. 10.826/03, ART. 18 C. C. O ART. 19. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MÍNIMO LEGAL. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. PENA DE MULTA. REDUÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Autoria e materialidade comprovadas. Réu preso ao transportar carregadores, armas e munições de uso restrito, procedentes de país estrangeiro.
2. Rejeitada a hipótese de desclassificação para o delito previsto no art. 16 da Lei n. 10.826/03, diante das circunstâncias indicativas da transnacionalidade da ação.
3. Dosimetria. Manutenção da pena-base fixada conforme a sentença, no mínimo legal.
4. Pelo que se infere dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a atenuante da confissão (CP, art. 65, III, *d*) incide sempre que fundamentar a condenação do acusado, pouco relevando se extrajudicial ou parcial, mitigando-se ademais a sua espontaneidade (STJ, HC n. 154544, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23.03.10; HC n. 151745, Rel. Min. Felix Fischer, j. 16.03.10; HC n. 126108, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 30.06.10; HC n. 146825, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17.06.10; HC n. 154617, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.04.10; HC n. 164758, Rel. Min. Og Fernandes, j. 19.08.10). No caso, houve confissão judicial, malgrado tenha sido parcial, impondo-se reconhecê-la.
5. "É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência." (STJ, REsp n. 1.341.370, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 10.04.13, para os fins do art. 543-C do CPC).
6. Incidência da causa de aumento do art. 19 da Lei n. 10.826/03, haja vista que o réu tinha em seu poder armas de fogo de uso restrito.
7. Apelação parcialmente provida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do réu Elias Pereira da Luz para reconhecer a atenuante de pena pela confissão, compensá-la com a agravante da reincidência e reduzir a pena de multa, o que enseja a redução da condenação do acusado às penas de 6 (seis) anos de reclusão, regime inicial fechado, e 15 (quinze) dias-multa, no mínimo valor unitário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005807-68.2012.4.03.6108/SP

	2012.61.08.005807-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CLAUDIOMIRO RIBEIRO DA ROSA
ADVOGADO	:	SP121467 ROBERTO FERNANDO BICUDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00058076820124036108 2 Vr BAURU/SP

**EMENTA**

**PENAL. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPROVADAS A MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS, BEM COMO A TIPICIDADE DOS FATOS. DOLO ESPECÍFICO. PRESCINDIBILIDADE. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA REFORMADA.**

1. Comprovadas a materialidade e autoria delitivas.
2. O delito do art. 337-A do Código Penal não exige dolo específico para sua caracterização, sendo suficiente o dolo genérico (STF, AP n. 516, Rel. Min. Ayres Britto, j. 27.09.10; TRF da 3ª Região, ACr n. 0006716-15.2009.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 29.04.13).
3. De acordo com o relatório juntado aos autos, a Secretaria da Receita Federal do Brasil, em fiscalização efetuada na empresa do acusado, constatou a omissão de empregados nas GFIPs entregues no período de 01/2007 a 12/2008.
4. Nos termos do art. 32, IV, e § 2º, da Lei n. 8.212/90, as GFIPs são documentos de informações previstos na legislação tributária hábeis e suficientes para a exigência do crédito tributário.
5. Depreende-se da prova testemunhal que o acusado era o único administrador da empresa Irmãos Ribeiro Itatinga Ltda. à época dos fatos.
6. O réu não comprovou as alegações deduzidas perante o Juízo em sua defesa. Não foram juntadas as notas fiscais comprovando os descontos dos valores referentes às contribuições sociais incidentes sobre os serviços de mão-de-obra prestados pela empresa do acusado. Igualmente, nenhuma testemunha abonou a declaração do réu quanto à responsabilidade da Ripasa pelo recolhimento das contribuições sociais devidas por sua empresa.
7. A conduta imputada ao acusado implicou o não pagamento de contribuições sociais patronais no valor de R\$ 85.444,78 (oitenta e

cinco mil, quatrocentos e quarenta e quatro reais, e setenta e oito centavos) e se subsume, pois, ao delito do art. 337-A, I, do Código Penal.

8. O valor dos prejuízos apurados em razão do delito, R\$ 85.444,78, não é expressivo a ponto de justificar a majoração da pena-base.

9. Ausentes agravantes, atenuantes, majorantes e minorantes, mas tendo em vista que as omissões nas GFIPs se verificaram no período de 01/2007 a 12/2008, incide a continuidade delitiva (CP, art. 71 c. c. o CPP, art. 385), razão pela qual a pena é majorada em 1/6 (um sexto), para 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, e 11 (onze) dias-multa, em que se torna definitiva.

10. Presentes os requisitos do art. 44 do Código Penal, a pena privativa de liberdade resta substituída por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo em favor de entidade beneficente (CP, art. 43, I, c. c. o art. 45, §§ 1º e 2º) e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (CP, art. 43, IV, c. c. o art. 46), pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, cabendo ao Juízo das Execuções Penais definir a entidade beneficiária, o local de prestação de serviços e observar as aptidões do réu.

11. À míngua de elementos denotativos da situação financeira e econômica do réu, o valor unitário da pena de multa é fixado em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, atualizado na forma da lei (CP, art. 49, § 2º).

12. Apelação ministerial provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do Ministério Público Federal para condenar Claudiomiro Ribeiro da Rosa pelo crime do art. 337-A, I, do Código Penal, a 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, regime inicial aberto, e 11 (onze) dias-multa no valor unitário mínimo legal, substituindo a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006150-64.2012.4.03.6108/SP

	2012.61.08.006150-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	SILVIA MELLO BARDUZZI
ADVOGADO	:	SP092169 ARIIVALDO DE PAULA CAMPOS NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00061506420124036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. CÓDIGO PENAL (ART. 337-A). lei N. 8.137/90 (ART. 1º, PARÁGRAFO ÚNICO). CONCURSO MATERIAL. PENAS. DOSIMETRIA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO.**

1. Autoria e materialidade delitiva comprovadas nos autos.

2. A pena-base do delito do art. 337-A, III, do Código Penal foi fixada no mínimo legal. Ausentes circunstâncias atenuantes e agravantes, considero razoável o aumento da pena em 1/5 (um quinto) em razão da continuidade delitiva. No que toca ao delito do art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 8.137/90, a pena privativa de liberdade também foi fixada no mínimo legal, razão pela qual não comporta redução.

3. Tendo em vista que a soma das penas privativas de liberdade (concurso material) resulta superior a 4 (quatro) anos de reclusão, incabível a substituição por restritivas de direitos (CP, art. 44, I).

4. Mantido o regime inicial semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, b, do Código Penal.

5. Apelação criminal da defesa não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação criminal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013793-21.2008.4.03.6106/SP

	2008.61.06.013793-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	FLORINDO VALENTE LOPES
ADVOGADO	:	SP274520 ADRIANO DA TRINDADE e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00137932120084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

#### **PENAL. PROCESSO PENAL. SONEGAÇÃO FISCAL (LEI N. 8.137/90, ART. 1º). DENÚNCIA. INÉPCIA. INOCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. MULTA E JUROS. DESCONSIDERAÇÃO.**

1. Para não ser considerada inepta, a denúncia deve descrever de forma clara e suficiente a conduta delituosa, apontando as circunstâncias necessárias à configuração do delito, a materialidade delitiva e os indícios de autoria, viabilizando ao acusado o exercício da ampla defesa, propiciando-lhe o conhecimento da acusação que sobre ele recai, bem como, qual a medida de sua participação na prática criminosa, atendendo ao disposto no art. 41 do Código de Processo Penal (STF, HC n. 90.749, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 07.08.07; HC n. 89.433, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 26.09.06; (STJ, HC n. 55.770, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 17.11.05).
2. Consta da denúncia que o acusado não comprovou a prestação de serviços indicados em recibos médicos, "declarando falsamente ao Fisco o pagamento de receitas médicas nos anos-calendários de 2002, 2003, 2004, 2005 e 2006, reduzindo, por conseguinte, a base de cálculo do imposto de renda da pessoa física". Portanto, não procede a preliminar de inépcia da denúncia.
3. Incidia o princípio da insignificância ao delito de sonegação fiscal, quando o valor do tributo sonegado não ultrapassasse o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), estabelecido no art. 20 da Lei n. 10.522/02, que define o arquivamento dos autos das execuções fiscais de débitos inscritos na Dívida Ativa da União iguais ou inferiores ao aludido montante. Rejeito tal entendimento tendo em vista que restou assentada nas duas Turmas do Supremo Tribunal Federal a ampliação desse limite para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), em decorrência das alterações introduzidas pelas Portarias ns. 75 e 130 do Ministério da Fazenda ao citado art. 20 da Lei n. 10.522/02, notadamente quando aos delitos de contrabando ou descaminho (STF, 1ª Turma, HC n. 118.067, Min. Rel. Luiz Fux, j. 25.03.14, HC n. 120.139, Min. Rel. Dias Toffoli, j. 11.03.14, HC n. 120.096, Min. Rel. Roberto Barroso, j. 11.02.14, HC n. 120.617, Min. Rel. Rosa Weber, j. 04.02.14; 2ª Turma, HC n. 118.000, Min. Rel. Ricardo Lewandowski, j. 03.09.13).
4. Ressalvado meu entendimento a respeito, o fato é que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça exclui multa e juros para aferir se o valor objeto de delito de natureza tributária é abrangido ou não pelo princípio da insignificância (STJ, REsp n. 1306425, Rel. Min. Thereza de Assis Moura, j. 10.06.14; REsp n. 1226719, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 05.12.13).
5. Excluindo-se juros e multa, o valor do débito constante do auto de infração (fls. 41/50) totalizava R\$ 19.536,87 (dezenove mil quinhentos e trinta e seis reais e oitenta e sete centavos), de modo que incide o princípio da insignificância.
6. Apelação prejudicada. Réu absolvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, reconhecer a atipicidade da conduta em razão da incidência do princípio da insignificância e absolver o réu Florindo Valente Lopes da imputação referente ao crime do art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal, e julgar prejudicada sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

HABEAS CORPUS (307) Nº 5005346-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: ODAIR FERRAZ VAZ

IMPETRANTE: MARCELO AUGUSTO PAZZINI ROSSAFA

Advogado do(a) PACIENTE: MARCELO AUGUSTO PAZZINI ROSSAFA - SP373328

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TAUBATÉ/SP - 1ª VARA FEDERAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Marcelo Augusto Pazzini Rossafa, em favor de ODAIR FERRAZ VAZ, contra ato imputado ao Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Taubaté/SP.

Relata o impetrante que o paciente foi condenado, nos autos do processo de nº 000869-83.2015.4.03.6121, pela prática do delito previsto no art. 334, alínea “c” do Código Penal, à pena de 01 (um) ano, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime semiaberto.

Informa que, em 01.03.2018, o paciente deu início ao cumprimento da pena, tendo permanecido “*um bom tempo*” na Cadeia Pública de Taubaté/SP, em regime fechado, dada a ausência de vaga no regime semiaberto.

Sustenta que o paciente está definhando, pois possui um quadro crítico de saúde, por ser detentor de problemas cardíacos graves, aduzindo que o mesmo “*faz tratamento e é acompanhado de perto pelo seu médico (laudo doc. 04 em anexo) e faz uso de medicamento controlado*”.

Alega que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal, pois além da falta de assistência no regime prisional, o crime por ele praticado foi cometido sem violência ou grave ameaça, aduzindo, em especial, que o paciente possui residência fixa e trabalho lícito.

Discorre sobre sua tese, junta jurisprudência que entende lhe favorecer e pede a concessão da medida liminar para que o paciente possa cumprir a pena que lhe foi imposta em prisão domiciliar, tendo em vista a necessidade de cuidados médicos. No mérito, requer a concessão da ordem, confirmando-se a liminar concedida.

É o relatório.

#### **Decido.**

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

Na hipótese, a defesa sustenta que o paciente, preso desde o dia 01.03.2018, estaria sofrendo constrangimento ilegal, pois estaria com sua saúde debilitada e sem ter a devida assistência médica no sistema prisional.

Nesse sentido, ressalte-se que, em relação ao estado de saúde do paciente, foram acostados aos autos os seguintes documentos: **(i) Receituário Médico**, em que consta a prescrição de dois medicamentos (documento nº 1901893 – doc. 05); **(ii) Relatório Médico**, que aduz que o paciente encontra-se “*em acompanhamento médico devido a quadro de hipertensão arterial descompensada*” (documento nº 1901892).

Consigno, por oportuno, que não consta dos autos que as questões suscitadas no presente *writ* tenham sido apreciadas pelo Juízo “*a quo*”, revelando-se incabível a impetração de pedido diretamente ao Tribunal, sem que a questão tenha sido analisada pelo juízo singular, sob pena de supressão de instância.

Portanto, deduz-se que o tema não foi objeto de cognição pelo juízo de primeiro grau, o que obsta o seu conhecimento.

Desse modo, tendo em vista que as alegações deduzidas neste *habeas* ainda não foram apreciadas e decididas pelo MM. Juízo de origem, o seu indeferimento liminar é de rigor, nos termos do art. 188 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Providencie-se o necessário.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2018.

	2014.61.22.001506-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	DOUGLAS AGUSTINHA VERLINGUE
ADVOGADO	:	PR046005 BRENO HENRIQUE TEOBALDO ARALI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00015066520144036122 1 Vr TUPA/SP

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. CONTRABANDO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. COMPROVAÇÃO DE MATERIALIDADE E AUTORIA. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECEPÇÃO. DOLO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. ABSOLVIÇÃO.**

1. Princípio da insignificância. Não aplicação em crime de contrabando que representa potencial risco à saúde de número indeterminado de consumidores.
2. Pedido de absolvição do apelante, porém, comprovada a materialidade e autoria delitiva, bem como, ausentes qualquer causa de exclusão de ilicitude ou culpabilidade, fica mantida a condenação.
3. A insuficiência de provas sobre a volição do agente exige sua absolvição, com fulcro no art. 386, VII, do CPP.
4. Recurso da acusação e da defesa desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos recursos da acusação e defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

	2014.61.81.006904-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ITSUO MURATA
ADVOGADO	:	SP177555 JORGE LUIZ DE SOUZA CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00069041020144036181 9P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 1º DA LEI Nº 8.137/90. CONSTITUCIONALIDADE. CONFIGURAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. INACEITÁVEL. CONDENAÇÃO.**

1. O delito de sonegação fiscal consuma-se quando, em decorrência das condutas previstas nos incisos I a V, resultar a supressão ou a redução do tributo devido, isto é, no momento em que ocorrer efetiva lesão à Fazenda Pública.
2. A prisão que poderá ser imposta é mera consequência jurídica do ato ilícito pelo agente praticado previsto nos artigo 1º da Lei nº 8.137/90, e não será com base no art. 5º, inciso LXVII, da CRFB.
3. Materialidade e autoria. Configuração.
4. Para a configuração do delito previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, exige-se tão somente o dolo genérico.
5. A alegação de dificuldades financeiras como excludente é inaceitável quando a conduta omissiva resulta de uma ação fraudulenta engendrada para reduzir ou suprimir as obrigações tributárias do contribuinte.
6. Dosimetria. Pena definitiva de 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa. Substituição da pena privativa de liberdade.
7. Recurso da acusação provido.



**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da acusação** para condenar **Itsuo Murata** pela prática do delito estabelecido no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, ao cumprimento de pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, substituída a reprimenda corporal por duas restritivas de direitos, consistentes prestação de serviços comunitários a entidade assistencial e prestação pecuniária destinada a entidade, definidas pelo Juízo da Execução, esta fixada no valor de 01 (um) salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL Nº 0004314-71.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004314-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE	:	JOTA CAR COM/ E SERVICOS DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO	:	CE028290 JOSE ALCY PINHEIRO NETO
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00030229720164036107 2 Vr ARACATUBA/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL PENAL - MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL - VEÍCULO BLOQUEADO POR ORDEM JUDICIAL - PRAZO DECADENCIAL - LEI 12.016/09 - CONSTITUCIONALIDADE - INCABÍVEL MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO - SÚMULA 268, DO STF.

1. Nos termos do art. 23 da Lei 12.016/09 o direito de requerer mandado de segurança extingue-se-á decorridos 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado.
2. Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado a fim de desconstituir a autoridade da coisa julgada (Súmula 268, STF)
3. Segurança denegada.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a segurança**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014441-67.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.014441-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	TIAGO HENRIQUE DE JESUS PEREIRA
ADVOGADO	:	SP213800 RÚBIA CIGALLA VALLA e outro(a)
APELANTE	:	MARCOS RODRIGUES DE JESUS
ADVOGADO	:	SP163449 JOSE EDUARDO CORREA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00144416720094036105 9 Vr CAMPINAS/SP

**EMENTA**

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º DO CP. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. AUTORIA, DOLO E MATERIALIDADE COMPROVADOS. CONJUNTO PROBATÓRIO AUTORIZA A

CONDENAÇÃO. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. MANTIDA PENA-BASE. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. A denúncia contém a imputação do fato criminoso e suas circunstâncias, a indicação da qualificação dos acusados, a classificação do crime e o rol de testemunhas, possibilitando o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa. Quanto à exposição do fato, o órgão ministerial narrou que os denunciados compareceram ao sítio, retiraram a carne e entregaram para pagamento 46 cédulas de R\$ 50,00, todas falsas e aptas a enganar o homem comum, conforme laudo de exame documentoscópico. Portanto, restou suficientemente descritas as condutas e as circunstâncias em que o crime objeto da denúncia teria sido praticado pelos acusados. Desse modo, preenchidos os requisitos previstos no artigo 41 do Código de Processo Penal, não há falar em inépcia da peça acusatória, a qual foi regularmente recebida pelo Juízo *a quo*.
2. Outrossim, conforme pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "*não se acolhe alegação de inépcia da denúncia quando o feito já foi julgado, se verificado que a defesa não arguiu o apontado vício no momento oportuno, qual seja, antes da prolação da sentença*" (RHC 12402/PR, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 17/12/2002, DJU de 17/03/2003, p. 238; REsp 196.934/RS, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, julgado em 22/06/1999, DJU de 02/08/1999, p. 229, inter plures).
3. A materialidade delitiva está satisfatoriamente demonstrada pelos seguintes elementos: Boletim de Ocorrência (fls.03), Auto de Apresentação e Apreensão (fls.04) e Laudo Pericial (fls.09/11).
4. A autoria e o dolo também foram evidenciados pelo teor do depoimento das testemunhas de acusação e pelo interrogatório dos acusados.
5. Pelo conjunto probatório, afasta-se qualquer dúvida acerca do dolo, uma vez ter sido demonstrado que os réus detinham ciência da contrafação, vez que não lograram êxito em não comprovar suas versões de inocência que se mostraram isoladas e desprovidas de provas. Ora, as testemunhas foram enfáticas em relatar os fatos em detalhes, a insistência dos réus em adquirirem "cerca de 320kg de carne de porco", o que chama a atenção o *modus operandi* dos acusados que agiram de uma forma desimbida, efetuaram o pagamento com cédulas falsas e não deixaram rastro, nem sequer atenderam às ligações na tentativa das vítimas em localizá-los, não fosse a placa do veículo ter sido anotada pela esposa do Sr. Eliezer, eles não teriam sido localizados.
6. Por fim, resta inaplicável o princípio do in dubio pro reo, uma vez que se tratando de cédulas sabidamente falsas, incumbe à defesa provar que a nota havia sido recebida de boa-fé (art. 156 CPP), com o fito de afastar a responsabilidade da conduta, pois não basta a mera presunção genérica de que os réus agiram sem dolo.
7. Pena mantida. Na primeira fase da aplicação da pena, estabelece o artigo 59 do Código Penal que as circunstâncias judiciais que devem ser consideradas na fixação da pena: culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade do agente, motivos, circunstâncias e consequências do crime e comportamento da vítima. Destaca-se que a culpabilidade tida como elemento do crime não pode ser confundida com a culpabilidade prevista no artigo 59 do Código Penal, que diz respeito à reprovabilidade, à censurabilidade da conduta. Observo que a culpabilidade dos réus não destoa da espécie delitiva, nada tendo que se valorar nesse aspecto. Aqui, o Magistrado de primeira instância majorou a pena-base acima do mínimo legal em 1/6 (um sexto) em relação ao acusado Tiago pelas circunstâncias do crime terem saído da normalidade e em razão da grande quantidade de cédulas e em 2/6 em relação ao acusado Marcos pelos mesmos fatos, além deste último ostentar antecedentes criminais e personalidade voltada para o crime ante a extensa ficha criminal, mostrando-se referidos percentuais razoáveis, não havendo ofensa ao princípio da proporcionalidade. O que não destoa do entendimento do Superior Tribunal de Justiça: *quanto maior a quantidade de notas ou metais falsos, mais expressiva será a exposição da fé pública ao perigo, eis que, quanto maior a circulação, maior o número de pessoas que serão atingidas, daí a maior reprovabilidade da conduta*" (REsp 1.170.922/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 14/03/2011).
8. Na segunda fase, ausentes circunstâncias atenuantes ou agravantes e na terceira fase, inexistentes causas de diminuição ou aumento da pena, restam mantidas as penas dos acusados (Tiago Henrique de Jesus Pereira em 3 anos e 6 meses de reclusão) e Marcos Rodrigues de Jesus (em 4 anos de reclusão), conforme fixado pela r. sentença.
9. O regime inicial de cumprimento da pena foi corretamente fixado no aberto, a teor do artigo 33, do Código Penal, razão pela qual também fica mantido. Presentes os requisitos autorizadores do artigo 44 do CP, a pena privativa de liberdade foi corretamente substituída por restritivas de direitos. Mantido o valor da prestação pecuniária que se mostrou proporcional e adequada à situação econômica dos acusados.
10. Recursos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação ministerial e às apelações da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005698-73.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.005698-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
---------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	TANER CANOVA CORTEZ
ADVOGADO	:	SP119192 MARCIO PIRES DA FONSECA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	JOELITON MOREIRA GUEDES falecido(a)
No. ORIG.	:	00056987320064036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º DO CP. FALSIFICAÇÃO GROSSEIRA AFASTADA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE ESTELIONATO AFASTADA. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.**

1. Afigura-se despropositada a desclassificação para o crime de estelionato, de competência da Justiça Estadual, sob a tese de crime impossível, previsto no artigo 17 do Código Penal, pela absoluta ineficácia do meio (falsificação grosseira), haja vista que o laudo pericial atestar a boa qualidade da contrafação e o meio empregado pelo agente tem capacidade de produzir o evento almejado.

2. A materialidade, autoria delitivas e dolo satisfatoriamente demonstrados.

3. O crime de moeda falsa, em qualquer das modalidades previstas no art. 289, do CP, só é punível a título de dolo, ou seja, o agente, livre e conscientemente, guarda ou introduz em circulação a moeda falsa, sabendo-a inautêntica. Não há, na espécie, a modalidade culposa, de modo que age dolosamente quem, sem qualquer justificativa razoável da origem do dinheiro falso, guarda ou introduz em circulação.

4. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso da defesa e, na parte conhecida, negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000207-55.2016.4.03.6131/SP

	2016.61.31.000207-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOSE CARLOS BRASILIO
ADVOGADO	:	SP268252 GUILHERME AUGUSTO WINCKLER GUERREIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00002075520164036131 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. CONTRABANDO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. ERRO DE PROIBIÇÃO. NÃO CONFIGURADO. DOLO. EXISTÊNCIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CONFISSÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 231 DO STJ. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. Princípio da insignificância. Não aplicação em crime de contrabando que representa potencial risco à saúde.

2. Erro de Proibição. Erro de proibição é o que incide sobre a ilicitude de um comportamento. Ocorre quando o agente supõe, por erro, ser lícita a sua conduta. No entanto, no caso em tela trata-se de pessoa que possui experiência com comércio, razão pela qual deve ter ciência daquilo que pode ou não ser comercializado em seu estabelecimento, por outro giro, percebe-se que o réu confessa que sabia da origem da mercadoria, nesse viés, verifica-se pela análise dos autos, que o mesmo possuía conhecimento da ilicitude no depósito e comercialização da mercadoria, tanto que ciente da tipificação penal, sequer manteve a mercadoria exposta ao público como as demais, ou seja, distante da fácil visualização de clientes e fiscalização.

3. A atenuante da confissão realizada em juízo. Reconhecimento, mas sem redução da pena aquém do mínimo legal (súmula 231 do STJ).

4. Recurso da defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso da defesa, mantendo a sentença pelos seus próprios fundamentos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012850-65.2011.4.03.6181/SP

	2011.61.81.012850-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EVANDO DEMETRIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP191748 JISVALDO ALVES GUIMARÃES e outro(a)
No. ORIG.	:	00128506520114036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FALSO TESTEMUNHO. ART. 342, CP. PROVA INSUFICIENTE PARA CONDENAÇÃO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA.**

1. Para fins de comprovação do crime de falso testemunho (art. 342 do CP), necessário que reste demonstrada a dissensão entre o depoimento e a ciência da testemunha (teoria subjetiva), e não a mera existência de contraste entre o depoimento da testemunha e o que efetivamente sucedeu (teoria objetiva).
2. Ausência de prova hábil nos autos a demonstrar que o acusado deliberadamente tenha faltado com a verdade perante o Juízo, no que tange ao seu conhecimento acerca dos fatos ocorridos em audiência trabalhista que participou.
3. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso da acusação, mantida a absolvição do acusado quanto ao delito previsto no artigo 342 do Código Penal, com fulcro no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00008 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000424-10.2015.4.03.6107/SP

	2015.61.07.000424-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
RECORRENTE	:	RONALDO NOGUEIRA MATA
ADVOGADO	:	SP283447 ROSANE CAMILA LEITE PASSOS e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO
ADVOGADO	:	SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro(a)
No. ORIG.	:	00004241020154036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

#### **PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CALÚNIA. QUEIXA-CRIME. FATO ATÍPICO. REJEIÇÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. A calúnia se configura pela imputação falsa a alguém de fato definido como crime, não mera enunciação de crime.
2. A rejeição da queixa-crime com base na ausência de justa causa é pertinente diante da inexistência inequívoca acerca da prática de fato típico.
3. Recurso não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte

integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00009 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002061-10.2017.4.03.6112/SP

	2017.61.12.002061-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	ALEXANDRE TAVEIRA DOMINGUES
ADVOGADO	:	RJ102065 TIAGO LINS E SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00020611020174036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. DESCAMINHO. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DE DENÚNCIA POR FALTA DE JUSTA CAUSA. PROVA DE MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. ÔNUS DA PROVA DA ACUSAÇÃO. NÃO DEMONSTRADO. SENTENÇA MANTIDA.**

1. Verificado que faltam elementos capazes de demonstrar que de fato os tributos que incidiam sobre a mercadoria não foram efetivamente pagos e que esta teria ocorrido de forma ilegal.
2. Imputação de introdução em território nacional de mercadorias estrangeiras sem o pagamento dos impostos devidos configura delito de descaminho.
3. Prova de materialidade e indícios de autoria. Ônus que compete à acusação, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal. Não demonstração.
4. Recurso em sentido estrito não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso em sentido estrito**, para manter a sentença que rejeitou a denúncia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001498-56.2016.4.03.6110/SP

	2016.61.10.001498-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	DIEGO FRANCISCO GOMES
ADVOGADO	:	SP277830 ALINE BORGES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00014985620164036110 4 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

**PENAL - CRIME DE CONTRABANDO - SIMULACRO DE ARMA DE FOGO - IMPORTAÇÃO PROIBIDA - ARTIGO 26, INCISOS II E V, DA LEI 10.826/03 - PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. SÚMULA 444 DO C. STJ. DIMINUIÇÃO DA PENA-BASE.**

- 1- Trata-se de apelação interposta pela defesa contra r. sentença condenatória pelo crime de contrabando, por importação de simulacro de arma de fogo, cuja importação é proibida.
- 2- O artigo 26 da Lei 10.826/2003 dispõe sobre a fabricação, a venda, a importação e a comercialização de brinquedos, réplicas e simulacros de arma s de fogo, que possam ser confundidos entre si. A prática da importação configura-se como crime de contrabando.

3. Comprovadas a materialidade e a autoria, justificada a condenação do réu no crime previsto no artigo 334-A, § 1º, incisos II e V, do Código Penal, combinado com o artigo 26 da Lei n. 10.286/2003 e artigo 70 do Código Penal.
4. Havendo o afastamento de uma das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, em observância ao teor da súmula 444 do C. STJ. Redução da pena-base.
5. Recurso de Apelação da defesa parcialmente provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao apelo da defesa** para aplicar a pena-base em duas vezes e meia o mínimo legal e aplicar a atenuante da confissão, do que resulta a pena definitiva de 03 (três) anos, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial aberto e, finalmente, substituo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas a ser designada pelo Juízo das Execuções Penais, sendo facultado ao réu o cumprimento em tempo menor, na forma do art. 46, parágrafo 4º, do Código Penal e prestação pecuniária no valor de 1/10 (um décimo) do salário-mínimo por mês durante o mesmo período da pena principal fixada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000060-89.2012.4.03.6124/SP

	2012.61.24.000060-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	NELSON VICOTE
	:	ANTONIO CARLOS FRANCISCO
	:	EDSON BATISTA MONHALER
ADVOGADO	:	SP073691 MAURILIO SAVES e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00000608920124036124 1 Vr JALES/SP

**EMENTA**

**PENAL. PROCESSO PENAL. PESCA. ART. 34, § ÚNICO, INCISO II, DA LEI Nº 9.605/98. RIO INTERESTADUAL. DANO LOCAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

1. O fato de a ação criminosa ter ocorrido em rio de titularidade da União não implica de forma automática a competência da Justiça Federal.
2. A competência dos crimes ambientais não pode ser definida levando-se em consideração apenas o local em que o crime foi cometido.
3. Os danos ambientais produzidos pela prática da pesca com petrechos proibidos são de âmbito local, inexistindo interesse da União na apuração do delito ambiental.
4. Sentença anulada de ofício.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a r. sentença por incompetência da Justiça Federal e determinar a remessa dos autos para uma das varas criminais da comarca de Pedranópolis/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0001323-74.2017.4.03.6127/SP

	2017.61.27.001323-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
---------	---	-------------------------------------

AGRAVANTE	:	JOSE GALLARDO DIAZ
ADVOGADO	:	SP217533 RICARDO PIZA DE TOLEDO E SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00013237420174036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

**PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA AMBAS AS PARTES.**

1. Para contagem do prazo prescricional da pretensão executória deve ser considerada a data em que ocorreu o trânsito em julgado para ambas as partes, haja vista a necessidade da formação do título judicial definitivo passível de ser executado pelo Estado, sendo imperativa a adequação hermenêutica do disposto no artigo 112, inciso I, do Código Penal.
2. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo em execução penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00013 MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL Nº 0004223-78.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004223-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE	:	PATRICIA CARLA CHINAGLIA -ME
ADVOGADO	:	SP194177 CHRYSYTIAN ALEXANDER GERALDO LINO
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
	:	MARCELO ANTONIO BETTIM
	:	PATRICIA CARLA CHINAGLIA BETTIM
	:	ALICE CHINAGLIA -ME
No. ORIG.	:	00054078720174036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADITAMENTO APÓS PRESTADAS INFORMAÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO PREVENTIVA. SUSPENSÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL (CPP, ART. 319, VI). DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Em mandado de segurança não se admite o aditamento à petição inicial após prestadas as informações da autoridade coatora, bem como não há fase instrutória.
2. Não se revela indubitoso o direito líquido e certo invocado pelo impetrante, considerando que a decisão do juízo de primeiro grau, que suspendeu o exercício profissional do impetrante, encontra respaldo no art. 319, inciso VI, do Código de Processo Penal.
3. Segurança denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a segurança**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010093-93.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.010093-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	GILMAR CANDIDO DE LIMA
ADVOGADO	:	EDUARDO CESAR PAREDES DE CARVALHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	RILDO DONIZETTE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00100939320104036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

#### **PENAL. PROCESSO PENAL. CONTRABANDO. FALSIDADE IDEOLÓGICA. COMPROVAÇÃO DE MATERIALIDADE E AUTORIA. DOLO. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA.**

1. Crime de Falsidade Ideológica. Pedido de absolvição do apelante, porém, comprovada a materialidade e autoria delitiva, bem como, ausentes qualquer causa de exclusão de ilicitude ou culpabilidade, fica mantida a condenação.
2. Dosimetria. Em razão da quantia de 375.000 (trezentos e setenta e cinco mil) maços, deve ser considerado que o numerário elevado não apenas implica em prejuízos à economia brasileira, bem como, oferece maior risco à saúde de número indeterminado de consumidores. Razão pela qual a pena-base deve ser aumentada.
3. Pedido de diminuição de tempo de cumprimento de pena restritiva de direitos. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 46, §4º, do Código Penal, impõe-se a concessão do benefício, mas devendo ser especificado no Juízo das Execuções Criminais (artigo 66, V, 'a', da Lei 7.210/84).
4. Recurso da acusação e da defesa de Rildo Donizette de Oliveira parcialmente procedente. Recurso da defesa Gilmar Cândido de Lima desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao apelo da acusação e da defesa de Rildo Donizette de Oliveira, para aumentar em dobro, a pena-base do réu Rildo Donizete, em razão da quantidade elevada de cigarros apreendidos, de modo a resultar na pena definitiva fixada em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, bem como, reconhecer a possibilidade do réu Rildo Donizete em cumprir a pena restritiva de direito em menos tempo, observado os requisitos previstos no artigo 46, §4º, do Código Penal, devendo ser especificado no Juízo das Execuções Criminais (artigo 66, V, 'a', da Lei 7.210/84). E por fim, **negar provimento** ao recurso de Gilmar Cândido de Lima, mantida no mais, a sentença pelos seus próprios fundamentos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007213-07.2011.4.03.6126/SP

	2011.61.26.007213-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	LAUDICEIA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	CRISTIANO DOS SANTOS DE MESSIAS (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	CICERO BENTO LOPES
ADVOGADO	:	SP228575 EDUARDO SALUM FARIA
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00072130720114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

#### **PENAL. PROCESSO PENAL. DESENVOLVIMENTO CLANDESTINO DE ATIVIDADE DE TELECOMUNICAÇÕES (ART. 183 DA LEI N º 9.472/97). DESCLASSIFICAÇÃO. CRIME PREVISTO NO ART. 70 DA LEI 4.117/62. NÃO OCORRÊNCIA. MATERIALIDADE COMPROVADA. PENA RESTRITIVA DE DIREITO DE PRESTAÇÃO**



## PECUNIÁRIA. REDUÇÃO.

1. O crime de desenvolvimento de atividade de telecomunicação (art. 183, Lei nº 9.472/97) pressupõe uma atividade que se prolonga no tempo, reiterada e habitual, ao passo que o delito de instalação ou utilização de telecomunicações (art. 70, Lei nº 4.117/62) demanda um ato único, isolado e independente de reiteração. Trata-se de condutas diversas e que convivem harmonicamente no sistema jurídico. Mantido o enquadramento típico fixado na sentença.
2. O bem jurídico tutelado pela norma é a segurança das telecomunicações, razão pela qual, caracterizada a clandestinidade da atividade, não se cogita de mínima ofensividade da conduta e conseqüente exclusão da tipicidade.
3. Materialidade comprovada.
4. A prestação pecuniária configura espécie de pena restritiva de direito que tem como finalidade o pagamento à vítima do crime ou a entidade pública ou privada com fim social de valor em pecúnia não inferior a 1 (um) salário mínimo nem superior a 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos.
5. Recursos da defesa dos réus parcialmente providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos da defesa dos réus somente para alterar a pena de prestação pecuniária e fixá-la em 01 (um) salário mínimo para cada acusado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

## Boletim de Acórdão Nro 23655/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005188-70.2014.4.03.6108/SP

	2014.61.08.005188-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	RAFAEL FERNANDO RUIZ
ADVOGADO	:	SP110266 JARBAS DE MAI e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA GUILHERMA GUEDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP116156 NATALINO DIAS DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00051887020144036108 2 Vr BAURU/SP

## EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 342, CP. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO. ARTIGO 343, CP. PROMESSA DE VANTAGEM PARA TESTEMUNHA FAZER AFIRMAÇÃO FALSA. AUSÊNCIA DE PROVA. EMENDATIO LIBELLI. PARTICIPAÇÃO EM FALSO TESTEMUNHO. POSSIBILIDADE. IMPUTAÇÃO DO ART. 342, CAPUT, C/C ART. 29 DO CP. AUTORIA COMPROVADA. CONDENAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A ré foi denunciada como incurso no art. 342 do CP por prestar falso testemunho em ação trabalhista.
2. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
3. O crime consuma-se no momento em que a pessoa, ao depor no processo judicial, faz afirmação falsa, nega ou cala a verdade, não sendo elemento integrante do tipo a existência do prejuízo em si, ou seja, que o depoimento tenha sido relevante para a decisão da causa, sendo suficiente que o comportamento seja apto a produzir o resultado.
4. Não há nos autos provas suficientes a evidenciar a prática do delito do art. 343, caput, do Código Penal, visto que não se demonstrou o oferecimento ou promessa de vantagem à corré para que ela fizesse afirmação falsa em seu depoimento na esfera trabalhista.
5. Aplica-se o disposto no art. 383, do CPP, pois há elementos suficientes para imputar ao corré a participação (art. 29, CP) no crime do art. 342, caput, do CP ao instigar, induzir e auxiliar a corré a prestar falso testemunho.
6. Pena-base no mínimo legal. Ausentes atenuantes ou agravantes. Não há incidência de causas de aumento ou diminuição da pena.
7. Pena definitivamente fixada em 2 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.
8. Substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito consistente em prestação de serviços à comunidade ou entidade

pública a ser definida pelo Juízo das Execuções Penais pelo mesmo prazo da pena privativa de liberdade e prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo a entidade pública a ser também definida pelo Juízo das Execuções Penais.

9. Recurso da acusação parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da acusação para condenar MARIA GUILHERMA GUEDES OLIVEIRA como incurso no art. 342, caput, do Código Penal, a uma pena de 2 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos. Substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito consistente em prestação de serviços à comunidade ou entidade pública a ser definida pelo Juízo das Execuções Penais pelo mesmo prazo da pena privativa de liberdade e prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo a entidade pública a ser também definida pelo Juízo das Execuções Penais, bem como, aplicando-se de ofício o art. 383, do CPP, condenar RAFAEL FERNANDO RUIZ como incurso no art. 342, caput, c/c art. 29, ambos do Código Penal, a uma pena de 2 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos. Substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito consistente em prestação de serviços à comunidade ou entidade pública a ser definida pelo Juízo das Execuções Penais pelo mesmo prazo da pena privativa de liberdade e prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo a entidade pública a ser também definida pelo Juízo das Execuções Penais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000411-11.2016.4.03.6128/SP

	2016.61.28.000411-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	OTAVIO PEREIRA DE OLIVEIRA NETO reu/ré preso(a)
	:	WILSON ARMANDO TOBIAS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS011306 LAURA KAROLINE SILVA MELO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00004111120164036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, CAPUT E ART. 35 C.C. ART. 40, INC. I, TODOS DA LEI N.º 11.343/2006. MATERIALIDADE E AUTORIA DOS DELITOS COMPROVADAS. ABSOLVIÇÃO QUANTO À ASSOCIAÇÃO PARA TRÁFICO DE DROGAS MANTIDA. ELEVAÇÃO DO VALOR DO DIA-MULTA PARA UM DOS RÉUS. SITUAÇÃO ECONÔMICA PRIVILEGIADA VERIFICADA. RECURSOS DOS RÉUS DESPROVIDOS. RECURSO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Preliminar para recorrer em liberdade rejeitada. Não houve mudança no quadro fático descrito na sentença a ensejar a alteração da situação prisional, nos termos do artigo 387, §1º, do Código de Processo Penal. Há motivação concreta para a constrição cautelar dos apelantes, sem que disso resulte violação ao princípio da presunção de inocência, não se olvidando ser considerável o *quantum* da condenação na sentença, que estabeleceu ainda regime inicial fechado para cumprimento da pena de reclusão. Por fim, a jurisprudência emanada das Cortes Superiores é pacífica no sentido de que primariedade, ocupação lícita e residência fixa não garantem o direito à revogação da prisão cautelar.

2. Do delito do art. 33, *caput* da Lei n.º 11.343/2006. A materialidade restou devidamente demonstrada, tal como se extrai dos Autos de Prisão em Flagrante Delito, Autos de Apreensão, Laudos periciais e oitivas em juízo. A autoria restou incontestada, além de ter-se verificado a confissão dos acusados acerca do porte do entorpecente em exame.

3. Improcede a alegação defensiva de ocorrência de flagrante preparado. No flagrante preparado há induzimento da prática do crime, o que, por consequência, gera situação de crime impossível, conforme jurisprudência dominante (Súmula 154 do Superior Tribunal de Justiça). O caso dos autos refere-se, em verdade, ao que se denomina como flagrante esperado, pois não houve intervenção dos agentes policiais na ação delituosa, apenas prévia ciência de sua provável realização. Farto conjunto probatório nesse sentido. Ausente fundamento consistente para tanto, aduzir a impossibilidade de prévio conhecimento por parte dos agentes policiais acerca de detalhes da empreitada criminosa redundaria em questionar a capacidade investigativa da instituição policial, sendo, *prima facie*, inapropriado.

4. É despida de verossimilhança e de lastro probatório a alegação acerca da suposta ocorrência de manipulação de prova, pelo que resta afastada.

5. A transnacionalidade do delito, a despeito da insurgência defensiva, restou satisfatoriamente demonstrada pelo acervo probatório dos autos, mormente quando considerada a peculiaridade do acondicionamento do entorpecente - prensada entre fardos de papelão para reciclagem, o fato de os réus residirem em Ponta Porã/MS, além do fato de um dos corréus ser proprietário de uma empresa de reciclagem de papelão naquela cidade, região amplamente conhecida como via para internação de entorpecente em solo brasileiro. Não se olvida que um dos corréus confessou em interrogatório em sede policial, gravado em mídia, a ciência acerca da transnacionalidade da proveniência do entorpecente. Inverossímil e isolada nos autos, portanto, a alegação de desconhecimento da proveniência estrangeira da droga encontrada em poder dos acusados.
6. Não obstante o pleito acusatório e as peculiaridades da apreensão em tela, as provas trazidas aos autos são insuficientes para demonstrar que os corréus estavam articulados entre si no nível de organização e permanência próprios do tipo de associação criminosa para a prática de tráfico de entorpecentes. Absolição pela prática do delito inscrito no art. 35, *caput* da Lei n.º 11.343/2006 mantida. Ainda que tenha sido verificada ampla estruturação da empreitada delitiva, com emprego de recursos sofisticados e divisão de tarefas entre os agentes, o vínculo que os corréus estabeleceram entre si não informou características que transpassassem a mera cooperação episódica.
7. Dosimetria da pena privativa de liberdade relativa ao delito do artigo 33, *caput* c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei n.º 11.343/2006 mantida nos moldes em que fixada originariamente para ambos os réus, a despeito das insurgências defensivas e acusatória.
8. Dosimetria do corréu OTÁVIO, relativa ao delito de tráfico de drogas. Pena-base mantida, posto adequada em razão da substantiva quantidade de entorpecente e da culpabilidade mais acentuada, decorrente da utilização de uma empresa que aparentava exercer atividade empresarial idônea, mas que se prestava, em verdade, para o cometimento de ilícito. Demais circunstâncias não extrapolam o comum à espécie. Agravante da função diretiva na empreitada (art. 62, I do Código Penal) compensada com a atenuante da confissão (art. 63, III, "d" do Código Penal). Mantida em 1/6 (um sexto) a causa de aumento relativa à internacionalidade do delito. Afastada a causa de diminuição do art. 33, §4º da Lei n.º 11.343/2006, à vista dos elementos substantivos do envolvimento do réu com habitualidade na prática de tráfico de entorpecentes.
9. Dosimetria do corréu WILSON, relativa ao delito de tráfico de drogas. Pena-base mantida, posto adequada em razão da substantiva quantidade de entorpecente e da culpabilidade mais acentuada, dado o réu ter se valido da aparência de licitude de sua ocupação, enquanto motorista na empresa de reciclagem do corréu, para praticar o delito. Demais circunstâncias não extrapolam o comum à espécie. Mantida em 1/6 (um sexto) a atenuante relativa à confissão. Aplicada a causa de aumento relativa à internacionalidade do delito, em 1/6 (um sexto), e afastada a causa de diminuição do art. 33, §4º da Lei n.º 11.343/2006, dado ter sido o réu parte de uma operação com elevado grau de organização, que objetivava transportar entorpecente desde a fronteira com o Paraguai até a cidade de São Paulo, dispondo de caminhão para o transporte da droga, além de veículo batedor. Mesmo que seu papel fosse exclusivamente operacional, isso não descaracteriza o vínculo que mantinha ao tempo dos fatos com a estrutura que organizou o transporte das drogas apreendidas.
10. Valor do dia-multa exasperado para 1/20 (um vigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, especificamente para o corréu OTÁVIO, a fim de se assegurar a suficiência da punição pelo crime praticado, tendo em vista a situação econômica privilegiada do réu demonstrada nos autos.
11. Recursos defensivos desprovidos.
12. Recurso acusatório parcialmente provido, apenas para o fim de exasperar, especificamente para o corréu OTÁVIO, o valor do dia-multa.
13. Mantido, para ambos os réus, o regime fechado para início de cumprimento da pena, nos termos do artigo 33, §2º, "a", do Código Penal, bem como a não substituição da pena corporal por penas restritivas de direitos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida, negar provimento aos recursos dos réus OTÁVIO PEREIRA DE OLIVEIRA e WILSON ARMANDO TOBIAS, e dar parcial provimento ao recurso do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL apenas para elevar o valor do dia-multa fixado para o réu OTÁVIO, de 1/30 para 1/20 do salário mínimo vigente quando dos fatos. Mantido, no mais, a r. sentença, ao que resta concretizada a pena de OTÁVIO PEREIRA DE OLIVEIRA em 11 (onze) anos e 8 (oito) meses de reclusão, e 1.166 (mil cento e sessenta e seis) dias-multa, estabelecido o dia-multa em 1/20 (um vigésimo) do salário mínimo vigente quando dos fatos; e a pena de WILSON ARMANDO TOBIAS em 9 (nove) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e pagamento de 971 (novecentos e setenta e um) dias-multa, mantido o valor do dia-multa em 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos. Mantido para ambos os réus o regime fechado para início de cumprimento da pena, bem como a não substituição da pena corporal por penas restritivas de direitos.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002345-06.2012.4.03.6108/SP

	2012.61.08.002345-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
---------	---	------------------------------------

APELANTE	:	ANTONIO FULGEN TAMPELINI
ADVOGADO	:	SP204309 JOSE ROBERTO CURTOLO BARBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00023450620124036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. QUADRILHA. DESCAMINHO POR TRANSPORTE AÉREO. ARTIGOS 288 E 334, §3º, CP. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A materialidade dos crimes não foi objeto de recurso, ademais, restou demonstrada.
2. O que se tem nos autos, de concreto, em relação à atividade delituosa, são os fatos descritos na denúncia e apurados nestes autos. Assim, não se verifica a prova da existência das características de estabilidade e permanência, que configuram o crime de formação de quadrilha.
3. O apelante conscientemente assentiu em transportar carga que sabia estar desacompanhada de documentação. Mesmo que se pudesse acreditar na versão de desconhecimento sobre a origem dos produtos, fica nítido o seu dolo na prática delitativa, na modalidade eventual, ou seja, na assunção plena do resultado.
4. Logo, sob a égide, no mínimo, do dolo eventual, está plenamente caracterizado o fato típico no descaminho em transporte aéreo descrito na denúncia. Os elementos dos autos demonstraram que o réu, no mínimo, assumiu o risco de cometer tal delito, animado pelo dolo eventual. Logo, não há que ser acatada a tese apresentada pela defesa, de que o acusado não sabia o que efetivamente estava a levar.
5. A defesa pleiteia a redução da pena-base ao mínimo legal. Sem razão, no entanto. A pena-base foi majorada em 3 meses, em razão da grande quantidade de mercadorias apreendidas e do montante do tributo sonegado e deve ser mantida nos termos em que lançada, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de reformá-la. Assim, fica definitivamente fixada a pena de dois anos e um mês de reclusão.
6. Substituída a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos: a) uma pena de prestação pecuniária no valor de 5(cinco) salários mínimos vigentes à época dos fatos e b) prestação de serviços à comunidade pelo prazo da pena substituída.
7. Apelo parcialmente provido para absolver o réu da imputação pelo crime do artigo 288 do Código Penal, mantida a condenação pelo crime do artigo 334, §3º, do Código Penal em 2(dois) anos e 1(um) mês de reclusão, em regime inicial aberto, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo para absolver o réu da imputação pelo crime do artigo 288 do Código Penal, mantida a condenação pelo crime do artigo 334, §3º, do Código Penal em 2(dois) anos e 1(um) mês de reclusão, em regime inicial aberto, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 23656/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007753-02.2002.4.03.6181/SP

	2002.61.81.007753-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	MARCOS GILBERT
ADVOGADO	:	SP187915 ROBERTA MASTROROSA DACORSO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00077530220024036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. SONEGAÇÃO FISCAL. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. OMISSÃO DE RECEITA. TÍPICIDADE. AUTORIA. MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. REDUÇÃO.**

1. A existência de valores creditados em conta corrente ou investimentos instituição financeira, sem a adequada comprovação de origem

configura o delito de sonegação fiscal (TRF da 3ª Região, Emb. Inf. n. 00025427220084036181, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 19.05.16; RSE n. 2003618100988625-SP, Rel. Des. Fed. Ranza Tartuce, j. 04.06.07; TRF da 5ª Região, ACr n. 00028076920114058200, Rel. Des. Fed. Ivan Lira de Carvalho, j. 04.08.15).

2. O endereço para envio de correspondências referentes às contas correntes mantidas pelo acusado é o mesmo de sua residência. Portanto, não prospera a alegação de que o acusado não teria ciência dos depósitos realizados em suas contas correntes. Ressalte-se, ainda, que o cadastro de cliente emitido pelo Banco Bradesco indica, como referência de emprego do acusado, o cargo de gerente de vendas em empresa de viagens e turismo. Conforme ponderou o Juízo *a quo*, o acusado é economista, tem boa formação social, não sendo plausível a alegação de que teria cedido suas contas correntes e talões de cheques assinados para um amigo de seu pai, pouco conhecido e que não pode ser localizado, em troca do recebimento de R\$ 300,00 (trezentos reais) em espécie.

3. No que toca à sentença proferida pelo MM. Juízo Federal da 5ª Vara Cível de São Paulo, que anulou o crédito tributário sob o fundamento exclusivo de que seria inconstitucional a quebra de sigilo do acusado, cumpre registrar que, em 16.08.17, a Terceira Turma deste Tribunal deu provimento à remessa necessária e ao recurso da União. Os autos baixaram à primeira instância em 18.10.17 (cf. sistema informatizado do Tribunal).

4. A defesa insurge-se apenas em relação à prestação pecuniária, que considera não fundamentada e em valor que impede seu adimplemento. A insurgência da defesa merece parcial provimento, uma vez que exacerbada a prestação pecuniária, razão pela qual a reduzo para 15 (quinze) salários mínimos, em razão das consequências do crime (valor sonegado).

5. Apelação criminal da defesa provida em parte, apenas para reduzir a prestação pecuniária.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação criminal apenas para fixar a prestação pecuniária em 15 (quinze) salários mínimos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000542-92.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.000542-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	CEZAR AUGUSTO LEITE DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP262080 JOÃO GUILHERME PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00005429220154036104 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### EMENTA

#### **PENAL. ESTELIONATO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. REVISÃO DA DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Está comprovada a materialidade delitiva conforme decorre do processo administrativo de concessão do benefício assistencial, em que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS constatou irregularidades e determinou a suspensão do pagamento, visto ter sido instruído o pedido com declaração e documentos falsos.

2. A prova documental aliada à perícia e aos depoimentos das testemunhas torna indubitável o cometimento do delito de estelionato contra a Previdência Social pelo réu.

3. O acusado tem, de fato, maus antecedentes, que justificam a majoração da pena-base do delito. Não se verifica ofensa à Súmula n. 444 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a folha de antecedentes demonstra que o réu tem condenação definitiva pelo crime de furto, cuja extinção da punibilidade decorreu do cumprimento da pena (cf. fls. 276/277, Autos Originários n. 41/1993). Por outro lado, as circunstâncias e as consequências do delito são comuns à espécie e não ensejam o aumento da pena-base.

4. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para reduzir a pena de Cezar Augusto Leite de Souza a 2 (dois) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa pela prática do delito do art. 171, § 3º, do Código Penal, restando mantida, no mais, a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

	2016.61.28.005801-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	AGENOR TEIXEIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP147351 MANUELA DE LIMA E SILVA OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00058015920164036128 1 Vr JUNDIAI/SP

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. CONTRABANDO. CIGARROS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE CONFORME A SENTENÇA. SÚMULA N. 444 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ATENUANTE DE PENA PELA CONFISSÃO. CP, ART. 65, III. INCIDÊNCIA. SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE UNICAMENTE POR PENA DE MULTA. INADMISSIBILIDADE. APELAÇÕES DESPROVIDAS.**

1. A materialidade e a autoria do delito estão comprovadas diante do auto de prisão em flagrante, do auto de apreensão das mercadorias proibidas, do laudo de exame pericial do objeto da apreensão, dos depoimentos judiciais das testemunhas policiais e da confissão do réu.
2. Dosimetria. Pena-base exasperada em razão da elevada quantidade de cigarros apreendidas, 990 (novecentos e noventa) maços de variadas marcas estrangeiras.
3. Rejeitadas as alegações de cabimento da exasperação da pena-base por valoração negativa da conduta social, personalidade, antecedentes do réu, circunstâncias da ação delitiva e premeditação do crime.
4. Pelo que se infere dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a atenuante da confissão (CP, art. 65, III, *d*) incide sempre que fundamentar a condenação do acusado, pouco relevando se extrajudicial ou parcial, mitigando-se ademais a sua espontaneidade (STJ, HC n. 154544, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23.03.10; HC n. 151745, Rel. Min. Felix Fischer, j. 16.03.10; HC n. 126108, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 30.06.10; HC n. 146825, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17.06.10; HC n. 154617, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.04.10; HC n. 164758, Rel. Min. Og Fernandes, j. 19.08.10).
5. Mantida a incidência da atenuante de pena pela confissão do réu (CP, art. 65, III, *d*).
6. Conforme o art. 44 do Código Penal, diante da quantidade de pena aplicada (2 anos de reclusão), não é viável a conversão da pena privativa de liberdade em uma única pena de multa.
7. O réu faz jus à substituição da pena privativa de liberdade, de modo que não cabe a suspensão condicional da pena, conforme o art. 77, III, do Código Penal.
8. Sentença reformada de ofício, todavia, a fim de excluir a pena de 10 (dez) dias-multa da condenação, uma vez que não há previsão de sanção dessa natureza no preceito secundário do art. 334-A do Código Penal.
9. Apelações desprovidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Ministério Público Federal, negar provimento à apelação do réu Agenor Teixeira de Almeida e, de ofício, excluir da condenação a pena de 10 dias-multa, no valor unitário de 1/5 (um quinze avos), em razão da ausência de previsão de sanção dessa natureza no preceito secundário do art. 334-A do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

	2005.61.05.002630-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	PAULO ROBERTO DONATO
ADVOGADO	:	SP182890 CICERO MARCOS LIMA LANA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00026305220054036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI N. 8.137/90. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS. DOLO. SENTENÇA MANTIDA.**

1. Indeferido o pedido de conversão em diligência formulado pelo acusado em suas razões recursais.
2. Comprovadas a materialidade e autoria delitivas, assim como o dolo.
3. O acusado não impugnou a dosimetria das penas, que ficam mantidas nos termos em que estabelecidas pelo Juízo *a quo*.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010577-11.2014.4.03.6181/SP

	2014.61.81.010577-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ALVARO MIGUEL RESTAINO
ADVOGADO	:	SP120797 CELSO SANCHEZ VILARDI e outro(a)
No. ORIG.	:	00105771120144036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO PENAL. PENAL. DESCAMINHO. INTERPOSTA PESSOA. INTRODUÇÃO CLANDESTINA. TIPIFICAÇÃO. EMENDATIO LIBELLI. EXTINÇÃO PARCIAL DA PUNIBILIDADE PELO JUÍZO A QUO. FATOS REMANESCENTES. PRÁTICA DELITIVA. PROVAS INSUFICIENTES. ABSOLVIÇÃO MANTIDA.**

1. Segundo precedentes, o emprego de interposta pessoa para lograr a importação caracteriza introdução clandestina de mercadoria no País para o efeito de tipificar o delito de descaminho previsto na alínea *c* do § 1º do art. 334 do Código Penal ou do inciso III do § 3º desse dispositivo, na redação que lhe atribuiu a Lei n. 13.008, de 26.04.14 (TRF da 3ª Região, ACr n. 00145039720144036181, Rel. Desembargador Federal José Lunardelli, j. 06.12.16; ACr n. 2003.61.81.005827-5, Relator para acórdão Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 14.04.15).
2. Entende-se que a *emendatio libelli* pode ser aplicada em segundo grau, desde que respeitados os limites do art. 617 do Código de Processo Penal, que proíbe a *reformatio in pejus* (STJ, HC n. 294149, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03.02.15; HC n. 247252, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 11.03.14). No mesmo sentido (TRF da 3ª Região, ACr n. 2013.61.06.001782-6, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 23.11.15). Portanto, procedo à *emendatio libelli* para imputar ao réu, em tese, a prática do delito do art. 334, § 1º, *c*, do Código Penal, com a redação anterior à Lei n. 13.008/14.
3. O Juízo *a quo* julgou extinta a punibilidade do réu, em razão da prescrição, em relação aos fatos anteriores a 02.09.10. Portanto, cumpre analisar somente as importações no período de setembro a dezembro de 2010.
4. Não há elementos suficientes nos autos à prova de que as importações realizadas pela DBD no período de setembro a dezembro de 2010 tenham sido realizadas na condição de interposta pessoa, com a finalidade de ocultar a real adquirente das mercadorias.
5. A versão dos fatos apresentada pelo acusado está em consonância com os depoimentos das testemunhas, no sentido de que a DBD era a real importadora e atuava com empregados e diretoria próprios, ainda que no endereço da segunda empresa, e que os pagamentos eram feitos mediante a apresentação de nota fiscal, sem adiantamento de valores para a realização da importação, o que justifica a apuração de pagamentos entre as empresas.
6. Os depoimentos dos licenciados da marca também corroboram a alegação da defesa de que a DBD era a real importadora das mercadorias.
7. Apelação criminal da acusação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação criminal da acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

## Boletim de Acórdão Nro 23658/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006080-90.2010.4.03.6181/SP

	2010.61.81.006080-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	FABIO MONTEIRO SALLES
ADVOGADO	:	SP267606 ANTONIO MARCOS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00060809020104036181 3P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I e II, DA LEI N. 8.137/90. PENAL. DENÚNCIA. INÉPCIA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. ATIPICIDADE. PRISÃO POR DÍVIDA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS. SENTENÇA MANTIDA.**

1. Para não ser considerada inepta, a denúncia deve descrever de forma clara e suficiente a conduta delituosa, apontando as circunstâncias necessárias à configuração do delito, a materialidade delitiva e os indícios de autoria, viabilizando ao acusado o exercício da ampla defesa, propiciando-lhe o conhecimento da acusação que sobre ele recai, bem como, qual a medida de sua participação na prática criminosa, atendendo ao disposto no art. 41, do Código de Processo Penal (STF, HC n. 90.479, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 07.08.07; STF, HC n. 89.433, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 26.09.06 e STJ, 5a Turma - HC n. 55.770, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 17.11.05).
2. Na espécie, a denúncia atendeu, pois, aos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, porque qualificou o acusado e descreveu os fatos criminosos e suas respectivas circunstâncias, viabilizando o exercício da ampla defesa e do contraditório, tanto que o réu, em seu apelo, alega a insuficiência probatória e a atipicidade da conduta que lhe foi imputada, o que é sintomático da aptidão da denúncia e da compreensão da acusação nela formalizada.
3. De acordo com as informações prestadas pela Receita Federal, nem todos os créditos apurados em decorrência do crime imputado ao acusado foram parcelados, razão pela qual não se viabiliza o pedido de suspensão do processo.
4. Comprovadas a materialidade e autoria delitivas.
5. Na espécie, restou comprovado que sonegação de tributos decorreu da omissão de informações às autoridades fazendárias e também em razão da não escrituração de operações de compra e venda de mercadorias em documento ou livro exigido pela lei fiscal, fatos tipificados no art. 1º, I e II, da Lei n. 8.137/90, pelo que não é correto afirmar que as sanções impostas ao acusado têm por fundamento o mero inadimplemento tributário, ou, em última análise, implicariam "prisão por dívida".
6. O acusado não impugnou a dosimetria das penas que fica, pois, mantida nos termos em que fixada pelo Juízo *a quo*.
7. Desprovida a apelação do acusado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do acusado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006174-48.2005.4.03.6105/SP

	2005.61.05.006174-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	LUCIANA ALMEIDA HANSEN
ADVOGADO	:	SP281017A ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD
APELADO(A)	:	Justica Publica



CONDENADO(A)	:	WAGNER PAULO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP377969 ARTHUR SARILHO
No. ORIG.	:	00061744820054036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. FRAUDE À LICITAÇÃO. ART. 96, III, DA LEI N. 8.666/93. COMPROVADAS A MATERIALIDADE E A AUTORIA DELITIVAS, ASSIM COMO O DOLO. CONDUTA SOCIAL DA ACUSADA VALORADA NEGATIVAMENTE COM BASE EM CONDENAÇÃO PRESCRITA. IMPOSSIBILIDADE. REVISTA A DOSIMETRIA DAS PENAS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.**

1. Comprovadas a materialidade e autoria delitivas, assim como o dolo.
2. A prova testemunhal e as declarações da acusada e do corréu não infirmam o teor da prova pericial, no sentido de que os cartuchos fabricados e fornecidos ao TRT da 15ª Região não eram novos, mas reconicionados.
3. A[Tab]jalegação das testemunhas de defesa e dos réus Luciana e Wagner no sentido de que os cartuchos foram montados a partir de peças novas importadas também vai de encontro à prova documental.
4. O prejuízo sofrido pela Fazenda Pública é inequívoco, porque comprovado que o TRT da 15ª Região adquiriu cartuchos reconicionados pagando valores correspondentes a novos. Nesse contexto, o fato de o Setor de Tecnologia daquele Tribunal ter verificado o bom funcionamento da amostra entregue pelos acusados durante a licitação (fl. 56 dos autos e fl. 896 do Vol. 5 do Apenso) não afasta o prejuízo econômico sofrido.
5. A sentença alcançada pela prescrição da pretensão punitiva, porque destituída de qualquer efeito penal e extrapenal, não pode ser valorada em prejuízo dos acusados, sob pena de ofensa ao princípio da presunção de inocência. Revista a dosimetria das penas.
6. Apelação da ré parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da corré Luciana Almeida Hansen a fim de reduzir suas penas para 3 (três) anos e 6 (seis) meses de detenção, e 11 (onze) dias-multa, bem como o valor da pena de prestação pecuniária aplicada em substituição à pena de detenção para 10 (dez) salários mínimos e 50 (cinquenta) salários mínimos, respectivamente, ratificando, quanto ao mais, a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000047-64.2009.4.03.6005/MS

	2009.60.05.000047-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	SILVIA HELENA FERNANDES FERREIRA
ADVOGADO	:	MS014062 NESTOR RUFINO DA COSTA XAVIER e outro(a)
ABSOLVIDO(A)	:	RAMONA PALHANO BARBOZA
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	ANGELA MARIA DA SILVA TEBALDI
	:	ADEMIR PEREIRA TARLEI
No. ORIG.	:	00000476420094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

**PENAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. FALSA DECLARAÇÃO PERANTE O MTE. PROVAS SUFICIENTES DA MATERIALIDADE E AUTORIA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO COMPROVADA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA REFORMADA.**

1. Materialidade e autoria comprovadas.
2. Não comprovado que a acusada agiu motivada pela necessidade de manutenção do vínculo empregatício que, à época dos fatos, não mais existia.
3. Há provas de que a acusada induziu e dirigiu a conduta dos corréus Ramona Palhano e Ademir Pereira, razão pela qual incide a agravante do art. 61, I e II, do Código Penal.
4. Dada a participação da acusada em duas condutas delitivas praticadas nas mesmas condições de tempo, lugar e modo de execução, incide a continuidade delitiva (CP, art. 71).
5. Apelação ministerial provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do Ministério Público Federal para condenar Sílvia Helena Fernandes Ferreira pelo crime do art. 299 c. c. o art. 71, ambos do Código Penal, a 1 (um) ano, 4 (quatro) meses e 10 (dez) dias de reclusão, regime inicial aberto, e 12 (doze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, substituindo a pena de reclusão por 2 (duas) restritivas de direito.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004730-20.2014.4.03.6119/SP

	2014.61.19.004730-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	CLEBER FERNANDES PLATA
ADVOGADO	:	SP151865 LUIS EDUARDO CROSSELLI e outro(a)
	:	SP121220 DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00047302020144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

### **PENAL. FALSO TESTEMUNHO. MATERIALIDADE E AUTORIA PROVADAS. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. Provados os aspectos materiais e a autoria do crime de falso testemunho pela prova documental e testemunhal.
2. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001164-18.2014.4.03.6134/SP

	2014.61.34.001164-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	NARCISO ATAHUICHY CHOQUE
ADVOGADO	:	SP258796 MARISELMA VOSIACKI BERTAZZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	ROSANGILA THEODORO
	:	SONIA APARECIDA CAMPANHOLO
	:	SILVIA REGINA FERNANDES RIBEIRO DA COSTA
No. ORIG.	:	00011641820144036134 1 Vr AMERICANA/SP

## EMENTA

**PENAL. REDUÇÃO À CONDIÇÃO ANÁLOGA A DE ESCRAVO (CP, ART. 149). AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. TIPICIDADE. CRIME DE AÇÃO MÚLTIPLA. CONDENAÇÃO MANTIDA. PENA-BASE REDUZIDA. ALTERADO O REGIME INICIAL PARA O ABERTO. DEFERIDA A SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.**

1. Comprovadas a materialidade e autoria delitivas.
2. Dado tratar-se de crime de ação múltipla, não é necessário que o agente esgote todas as figuras previstas no tipo, bastando qualquer delas para configurar o crime de redução a condição análoga à de escravo (STF, Inq. n. 3412, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ acórdão Min. Rosa Weber, j. 29.03.12; STJ, HC n. 239850, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 14.08.12 e TRF da 4ª Região, ACr n. 0006251-27.2006.404.7000, Rel. Des. Fed. José Paulo Baltazar Júnior, j. 06.08.13).
3. Na espécie, restou comprovado que o acusado cerceou a liberdade dos trabalhadores bolivianos, além de proporcionar condições aviltantes de trabalho e jornadas exaustivas.
4. Conquanto censurável a culpabilidade do réu, o aumento que o Juízo *a quo* fez incidir a pena-base por esse motivo, ½ (metade), afigura-se desproporcional. Assim, reduz-se a fração de aumento da pena-base para 1/6 (um sexto), fixando-a em 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão.
5. Ante a redução da pena privativa de liberdade e a primariedade do acusado, cabível a fixação do regime inicial aberto, tal como decorre do art. 33, §2º, c, do Código penal.
6. Presentes os requisitos do art. 44 do Código Penal, a pena privativa de liberdade resta substituída por 2 (duas) restritivas de direitos.
7. Apelo do réu parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do acusado para reduzir a pena-base, tornando suas sanções definitivas em 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, regime inicial aberto, e 16 (dezesseis) dias-multa, substituindo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009418-67.2013.4.03.6181/SP

	2013.61.81.009418-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	APARECIDO JESUS DOMINGUES
ADVOGADO	:	SP235843 JOSE WALTER PUTINATTI JÚNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUIDO(A)	:	LAERTE FALAVIGNA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00094186720134036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO PENAL. ART. 334 DO CÓDIGO PENAL. DENÚNCIA. INDIVIDUALIZAÇÃO DE CONDUTAS. ATIVIDADE INTELLECTUAL. PRESCINDIBILIDADE. MATERIALIDADE. AUTORIA. COMPROVADAS. DOSIMETRIA.**

1. Em crimes cuja conduta é predominantemente intelectual, não há de se exigir minudente descrição das condições de tempo e espaço em que a ação se realizou. Por isso, é prescindível, nesses casos, a descrição individualizada da participação dos agentes envolvidos no fato (STF, HC n. 130282, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 20.10.15; AgR no HC n. 126022, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 30.06.15).
2. A materialidade e a autoria delitiva estão suficientemente comprovadas.
3. As declarações do acusado e da testemunha perante o Juízo confirmaram que o réu, apesar de ser sócio minoritário, era responsável pela administração da empresa no Brasil.
4. Dosimetria revista.
5. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para fixar a pena-base de Aparecido Jesus Domingues em 1/3 (um terço) acima do mínimo legal, perfazendo 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão e, de ofício, aplicar a atenuante da confissão, na fração de um 1/6 (um sexto), totalizando 1 (um) ano, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, mantida a causa de diminuição pela tentativa nos termos da sentença em 1/3 (um terço), resultando na pena definitiva de 8 (oito) meses e 26 (vinte e seis) dias de reclusão, regime inicial aberto, substituída a pena privativa de liberdade por 1 (uma) restritiva de direitos, consistente na prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, a ser definida pelo Juízo da Execução., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008630-48.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.008630-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	IGOR DE PAULA FERREIRA
	:	MICHAEL HENRIQUE NOGUEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP207014 EVAN VALERIANO DE SOUZA e outro(a)
APELANTE	:	VICTOR HUGO DOS SANTOS CONCEICAO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP363507 FERNANDO HENRIQUE DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00086304820164036181 9P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. ROUBO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. VIOLÊNCIA CONTRA A PESSOA. DESCLASSIFICAÇÃO. INVIABILIDADE. REGIME INICIAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. APELAÇÕES DESPROVIDAS.**

1. Está satisfatoriamente comprovada a materialidade delitiva, conforme decorre do auto de exibição, apreensão e entrega e do depoimento da vítima.
2. A vítima reconheceu os acusados que a abordaram. Além disso, os réus foram presos em flagrante com os objetos subtraídos do veículo dos Correios, o que restou confirmado, de forma harmoniosa e coesa, pelos depoimentos dos Policiais Militares.
3. As circunstâncias da prática delitiva evidenciam a violência contra a pessoa. O relato do funcionário dos Correios é coerente nas fases policial e judicial, a evidenciar ter sido agredido na abordagem feita pelos réus, tendo um deles lhe dado "um tapa no peito", restando, pois, caracterizado o delito descrito no art. 157 do Código Penal.
4. A fixação do regime inicial fechado restou fundamentada na sentença e observou a específica condição do réu que, após ter sido liberto mediante imposição de medidas cautelares diversas da prisão, envolveu-se em novo crime, que ensejou nova prisão em flagrante, a demonstrar conduta que recomenda maior reprovabilidade penal.
5. Apelações desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001161-40.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.001161-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	IGOR MOREIRA SOARES DE ALMEIDA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP357788 ANDRÉ LIMA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00011614020164036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. TRANSNACIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO**

1. A natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06, considerando que o acusado transportava 5.491g (cinco mil e quatrocentos e noventa e uma gramas) de anfetamina, justifica-se a fixação da pena-base em 6 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa.
2. Na segunda fase do cálculo, não incide a atenuante pela confissão. O réu admitiu somente quando foi preso em flagrante em virtude da localização das drogas em sua mala, mas afastou completamente em juízo que houvesse aceitado importar a droga ou desconfiasse que a mala que lhe fora confiada escondesse objetos ilícitos, decidindo, apesar disso, arriscar o transporte ilícito. Aduziu ter sido enganado por seu aliciante "Carlo". A narrativa do acusado é, assim, incompatível com a confissão espontânea do fato.
3. Não prospera o requerimento da defesa quanto à aplicação da causa de diminuição do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06, os requisitos cumulativos não estão preenchidos, não há nos autos indícios satisfatórios de que integrasse organização criminosa, no entanto, a fundamentação do Juízo de 1º grau, é satisfatória e guarda consonância com o texto da lei penal e a prova dos autos, considerando o histórico de viagens de curta duração, Igor Moreira Soares de Almeida realizou 2 (duas) viagens internacionais, em curto período de tempo, entre 20.06.15 a 01.07.15 e entre 04.02.16 a 17.02.16 (fl.43). Embora tenha o réu declarado que estava desempregado (fl. 20), não ficou esclarecido quem financiou tais viagens e alega que são viagens de cunho turístico e emprego, motivo pelo qual não faz jus à causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, conforme decidido na sentença. Ressalto que os fatos que impedem a diminuição da pena não são "suposições especulativas" e bastam para formar juízo de convencimento acerca da inadmissibilidade do redutor de pena neste caso.
4. Portanto, deve ser mantida a sentença, não se afigura admissível a aplicação do benefício exposto, destinado a pequenos traficantes que não tenham maior envolvimento com organização criminosa ou atividade criminosa.
5. Aplica-se a causa de aumento pela transnacionalidade do delito (Lei n. 11.343/06, art. 40, I), à razão de 1/6 (um sexto), o que enseja a majoração da pena para 7 (cinco) anos de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa, resultado definitivo.
6. Mantido o valor unitário do dia-multa no mínimo legal de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo.
7. Com base no art. 33, § 2º, a, do Código Penal, determino o regime inicial fechado. Registro que as circunstâncias valoradas negativamente, como a quantidade de drogas apreendidas e o grau de sofisticação da ação delituosa, não recomendam a determinação de regime inicial mais brando, conforme o § 3º do art. 33 do Código Penal.
8. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, dado o não preenchimento o requisito previsto no art. 44, I, do Código Penal.

9. Apelação desprovida

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação para que seja mantida a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
 Andre Nekatschalow  
 Desembargador Federal Relator

#### Boletim de Acórdão Nro 23657/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011790-23.2012.4.03.6181/SP

	2012.61.81.011790-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOSE ADAILSON CRUZ DA SILVA
ADVOGADO	:	JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00117902320124036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME PREVISTO NO ART. 183 DA LEI Nº 9.472/97. DESENVOLVIMENTO CLANDESTINO DE ATIVIDADE DE TELECOMUNICAÇÕES. EMISSORA DE RÁDIO. PRINCÍPIO DA**

**INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. ATIPICIDADE. RADIODIFUSÃO. NÃO RECONHECIDA. ERRO DE TIPO E ERRO DE PROIBIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AUTORIA. COMPROVADA. PENA PECUNIÁRIA. REDUÇÃO.**

1. O bem jurídico tutelado pela norma é a segurança das telecomunicações, razão pela qual, caracterizada a clandestinidade da atividade, não se cogita de mínima ofensividade da conduta e consequente exclusão da tipicidade por aplicação do princípio da insignificância.
2. A relação existente entre serviços de telecomunicações e radiodifusão é do tipo gênero-espécie, razão pela qual o desenvolvimento clandestino desta última de forma habitual se enquadra no tipo penal do art. 183 da Lei nº 9.472/97.
3. Inexistência de falsa percepção a respeito dos elementos que constituem o tipo penal, conforme art. 20 do Código Penal.
4. A prova de que o agente não possuía potencial consciência da ilicitude é ônus da defesa, *ex vi* do art. 156 do Código de Processo Penal.
5. Autoria comprovada.
6. A prestação pecuniária configura espécie de pena restritiva de direito que tem como finalidade o pagamento à vítima do crime ou a entidade pública ou privada com fim social de valor em pecúnia não inferior a 1 (um) salário mínimo nem superior a 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos.
7. Recurso da defesa parcialmente provido. Sentença reformada.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa somente para alterar a pena restritiva de direito de prestação pecuniária e fixá-la em 01 (um) salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005601-14.2013.4.03.6110/SP

	2013.61.10.005601-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	NAOSHI YOSHII JUNIOR
ADVOGADO	:	ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	MARCOS DIEGO COAN
No. ORIG.	:	00056011420134036110 2 Vr SOROCABA/SP

**EMENTA**

**PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME PREVISTO NO ART. 183 DA LEI Nº 9.472/97. DESENVOLVIMENTO CLANDESTINO DE ATIVIDADE DE TELECOMUNICAÇÕES. SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO MULTIMÍDIA. INTERNET. POTENCIALIDADE LESIVA. ERRO DE PROIBIÇÃO. AFASTADO.**

1. O bem jurídico tutelado pela norma é a segurança das telecomunicações, razão pela qual, caracterizada a clandestinidade da atividade, não se cogita de mínima ofensividade da conduta e consequente exclusão da tipicidade.
2. Tratando-se de crime formal e de perigo abstrato não se exige a ocorrência de um dano concreto para a sua consumação.
3. O serviço de comunicação multimídia (*internet* via rádio ou *wireless*) caracteriza modalidade de atividade de telecomunicação e, quando operado clandestinamente, configura, em tese, o crime descrito no artigo 183, da Lei nº 9.472/97.
4. A prova de que o agente não possuía potencial consciência da ilicitude é ônus da defesa, *ex vi* do art. 156 do Código de Processo Penal.
5. Recurso da defesa desprovido. Sentença mantida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da defesa do réu Naoshi Yoshii Junior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00003 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0010544-16.2017.4.03.6181/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/03/2018 1922/2402

	2017.61.81.010544-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
RECORRENTE	: Justica Publica
RECORRIDO(A)	: TERESINHA HERRERO LOPES
ADVOGADO	: LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 00105441620174036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ESTELIONATO QUALIFICADO. ARTIGO 171, §3º, CÓDIGO PENAL. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO EM NOME DE TITULAR FALECIDO. TIPICIDADE DA CONDUTA DELITIVA. RECURSO PROVIDO. DENÚNCIA RECEBIDA.**

1. Desde que presentes os elementos que configuram, em tese, a prática delitiva descrita pelo artigo 171, §3º, do Código Penal, com evidências da materialidade delitiva, indícios de autoria e descrição da fraude empregada pela denunciada para garantir o indevido recebimento de parcelas de aposentadoria por invalidez depois do falecimento de sua titular, descabe a rejeição da denúncia com fundamento no artigo 395, III, do Código de Processo Penal.
2. Conforme orientação veiculada pela Súmula n. 709 do Supremo Tribunal Federal, o provimento deste recurso importa o recebimento da denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal.
3. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, para receber a denúncia oferecida em face de **Teresinha Herrero Lopes**, determinando o envio dos autos ao Juízo de origem para o regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008941-38.2010.4.03.6120/SP

	2010.61.20.008941-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: JOSE EDEMIR TIEZI
	: PEDRO IRINEU PERIA
ADVOGADO	: SP098393 ANTONIO CLAUDIO BRUNETTI e outro(a)
APELADO(A)	: Justica Publica
EXCLUIDO(A)	: MARCO ANTONIO BRAMBILLA (desmembramento)
No. ORIG.	: 00089413820104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. CONTRABANDO. AUSÊNCIA DE LAUDO MERCEOLÓGICO. POSSIBILIDADE DE CONSTATAÇÃO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. PRESENTES A COMPROVAÇÃO DE AUTORIA E MATERIALIDADE. NÃO ACOLHIMENTO. DOSIMETRIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O laudo merceológico não é imprescindível para comprovação da materialidade do crime de contrabando, que pode ser constatada por outros meios de prova.
2. Pedido de absolvição, porém, comprovada a materialidade e autoria delitiva, bem como, ausentes qualquer causa de exclusão de ilicitude ou culpabilidade, fica mantida a condenação.
3. Circunstâncias judiciais desfavoráveis. Ausentes atenuantes e presente causa agravante. Manutenção da pena fixada.
4. Recurso da defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da defesa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008874-89.2007.4.03.6181/SP

	2007.61.81.008874-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ADILSON FERREIRA DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP166739 ANTONIO CARLOS FERNANDES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	JOSE JOAQUIM DE SOUZA
	:	ABVANILDO ALVES DE SOUZA
No. ORIG.	:	00088748920074036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO E PARTICULAR. ARTIGOS 297 E 298. FATO TÍPICO. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS. DOSIMETRIA. RECURSO DA DEFESA. PROVIMENTO PARCIAL.**

1. As falsificações de documento público e particular atingem a fé pública, particularmente no que diz respeito à autenticidade do documento.
2. Materialidade delitiva comprovada pelos elementos dos autos.
3. Autoria delitiva demonstrada, em razão de restarem comprovadas atuações diretas do acusado no sentido de falsificar documentos públicos e particulares.
4. Dosimetria.
5. Pena-base fixada com observância ao disposto no artigo 59 do Código Penal.
6. A escolha do regime inicial de cumprimento da pena deverá ser uma conjugação da quantidade de pena aplicada ao sentenciado com a análise das circunstâncias previstas no artigo 59 do Código Penal, principalmente no que diz respeito que a pena seja necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime.
7. Apelo da defesa provido parcialmente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da defesa, para aplicar a pena-base no patamar de 1/6 (um sexto) acima do mínimo legal, afastadas as circunstâncias judiciais de personalidade e conduta social, mas se mantem o aumento da continuidade delitiva, do que resulta a pena definitiva em **03 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão**, e 18 (dezoito) dias-multa, valor unitário correspondente a um salário mínimo vigente na data dos fatos, a ser cumprido no regime inicial aberto, com substituição por duas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007007-65.2011.4.03.6102/SP

	2011.61.02.007007-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JOSE APARECIDO BUENO
ADVOGADO	:	SP116101 OSMAR DONIZETE RISSI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS



No. ORIG.	: 00070076520114036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
-----------	---

EMENTA

**PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 29, §1º, III, DA LEI Nº 9.605/98, C. C. O ARTIGO 296, §1º, I, DO CÓDIGO PENAL. ANILHAS PARA PÁSSAROS. CONEXÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DOS DELITOS.**

1. O processo e o julgamento dos crimes de falsificação de selo ou sinal público e contra a fauna silvestre são de competência da Justiça Federal (artigo 76, II, do CPP e Súmula 122 do STJ).
2. Extinção da punibilidade do acusado decretada em relação ao crime do art. 29, §1º, III, da Lei nº 9.605/98 e art. 296, § 1º, inciso I, do Código Penal, em virtude da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal.
3. Recurso da acusação parcialmente provido. Parecer Ministerial acolhido. Apelo da defesa prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da acusação apenas para reconhecer a competência federal para o julgamento do crime previsto no art. 29, §1º, III, da Lei 9.605/98, bem como acolher o parecer do Ministério Público Federal de fls. 292/294 para declarar extinta a punibilidade do acusado em relação aos delitos do art. 29, §1º, III, da Lei nº 9.605/98 e art. 296, § 1º, inciso I, do Código Penal, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos dos artigos 107, IV e 109, V, todos do Código Penal e, por consequência, julgo prejudicado exame do recurso da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000733-16.2011.4.03.6125/SP

	2011.61.25.000733-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: KLEBER SIMEAO DA SILVA
ADVOGADO	: SP052393 LIEBALDO ARAUJO FROES e outro(a)
APELANTE	: WAGNER PINTO AGOSTINHOS
ADVOGADO	: SP121465 RICARDO ALEXANDRE DE SOUZA MELLA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justica Publica
No. ORIG.	: 00007331620114036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE MOEDA FALSA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. INOCORRÊNCIA. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO COMPROVADO. CONJUNTO PROBATÓRIO AUTORIZA A CONDENAÇÃO. PROVAS SUFICIENTES. CONDENAÇÕES MANTIDAS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

1. Afastada a ocorrência de nulidade da sentença por suposta infração ao princípio da identidade física do juiz, pois o §2º do artigo 399 do Código de Processo Penal, incluído pela Lei nº 11.719/2008, prevê que o juiz que presidiu a instrução deverá proferir a sentença, no entanto, a regra da identidade física não é absoluta e, a despeito da ausência, no novo Código de Processo Civil, de disposição semelhante àquela prevista no artigo 132 do Código de Processo Civil de 1973, tal princípio comporta abrandamento nos casos em que o juiz que concluiu a instrução foi convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado. E ainda que assim não fosse, o Juiz sentenciante presidiu e finalizou a fase instrutória.
2. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
3. O réu Kleber dirigia o veículo no dia dos fatos e acompanhou o corréu Wagner em toda a empreitada criminosa, não sendo crível sua alegação de que seria um mero expectador das práticas delitivas do colega, sem contar o fato de terem sido encontradas, quando da abordagem policial, várias notas espalhadas no interior do veículo.
4. A perfectibilização do tipo penal em tela independe da introdução da moeda falsa em circulação, pois a mera ação de adquirir ou guardar a nota, tendo ciência de sua contrafação, já configura o ilícito.
5. Inaplicável o princípio do *in dubio pro reo*, uma vez que se tratando de cédulas sabidamente falsas, incumbe à defesa provar que a nota havia sido recebida de boa-fé (art. 156 CPP), com o fito de afastar a responsabilidade da conduta, pois não basta a mera presunção genérica de que o réu agira sem dolo.
6. Recursos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** às apelações da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000294-37.2013.4.03.6124/SP

	2013.61.24.000294-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	VANDERSON VAICO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP283241 THAIS ALVES DA COSTA DE MESQUITA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00002943720134036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. PESCA. ART. 34, § ÚNICO, INCISO II, DA LEI Nº 9.605/98. RIO INTERESTADUAL. DANO LOCAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

1. O fato de a ação criminosa ter ocorrido em rio de titularidade da União não implica de forma automática a competência da Justiça Federal.
2. A competência dos crimes ambientais não pode ser definida levando-se em consideração apenas o local em que o crime foi cometido.
3. Os danos ambientais produzidos pela prática da pesca com petrechos proibidos são de âmbito local, inexistindo interesse da União na apuração do delito ambiental.
4. Sentença anulada de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a r. sentença por incompetência da Justiça Federal e determinar a remessa dos autos para uma das varas criminais da comarca de Rubinéia/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000234-63.2014.4.03.6113/SP

	2014.61.13.000234-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	EURIPEDES ALEXANDRE RAMOS CALIXTO
ADVOGADO	:	SP276273 CASSIO AUGUSTO CINTRA TOLEDO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUIDO(A)	:	NEMUEL CARLOS CIRINO (desmembramento)
No. ORIG.	:	00002346320144036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. PESCA. ART. 34, § ÚNICO, INCISO II, DA LEI Nº 9.605/98. RIO INTERESTADUAL. DANO LOCAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

1. O fato de a ação criminosa ter ocorrido em rio de titularidade da União não implica de forma automática a competência da Justiça Federal.
2. A competência dos crimes ambientais não pode ser definida levando-se em consideração apenas o local em que o crime foi cometido.
3. Os danos ambientais produzidos pela prática da pesca com petrechos proibidos são de âmbito local, inexistindo interesse da União na apuração do delito ambiental.
4. Sentença anulada de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a r. sentença por incompetência da Justiça Federal e determinar a remessa dos autos para uma das varas criminais da comarca de Rifaina/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005704-67.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.005704-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	SERGIO APARECIDO MACIEL
ADVOGADO	:	SP224677 ARIANE LONGO PEREIRA MAIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUIDO(A)	:	RENATO MARCELINO MACIEL (desmembramento)
ADVOGADO	:	RENATO MARCELINO MACIEL (desmembramento) e outro(a)
No. ORIG.	:	00057046720124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. PESCA. ART. 34, § ÚNICO, INCISO II, DA LEI Nº 9.605/98. RIO INTERESTADUAL. DANO LOCAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

1. O fato de a ação criminosa ter ocorrido em rio de titularidade da União não implica de forma automática a competência da Justiça Federal.
2. A competência dos crimes ambientais não pode ser definida levando-se em consideração apenas o local em que o crime foi cometido.
3. Os danos ambientais produzidos pela prática da pesca com petrechos proibidos são de âmbito local, inexistindo interesse da União na apuração do delito ambiental.
4. Sentença anulada de ofício.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a r. sentença por incompetência da Justiça Federal e determinar a remessa dos autos para uma das varas criminais da comarca de Icém/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00011 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001670-07.2017.4.03.6128/SP

	2017.61.28.001670-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	JADER GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP314529 PEDRO DE MATTOS RUSSO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00016700720174036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. DENÚNCIA. SONEGAÇÃO FISCAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PARÂMETRO. MULTA E JUROS. NÃO INCLUSÃO.**

1. O crime de sonegação fiscal aperfeiçoa-se com a supressão ou a redução do tributo ou contribuição previdenciária mediante fraude.
2. Os juros e multa são consectários civis do não recolhimento do imposto no prazo previsto em lei e correspondem à obrigação acessória, decorrente do não pagamento do valor principal.
3. Para fins de aplicação do princípio da insignificância, considera-se o valor fixado no momento da consumação do crime (constituição definitiva do crédito tributário), que corresponde ao valor principal do tributo suprimido ou reduzido, descontados juros e multa.

4. Recurso em sentido estrito desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00012 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000362-09.2016.4.03.6115/SP

	2016.61.15.000362-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	WILSON BATIFERRO
ADVOGADO	:	SP136774 CELSO BENEDITO CAMARGO (Int.Pessoal)
RECORRIDO(A)	:	ANDRE LUIZ BATIFERRO
ADVOGADO	:	SP135768 JAIME DE LUCIA (Int.Pessoal)
RECORRIDO(A)	:	RICARDO JORGE SOARES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP079785 RONALDO JOSE PIRES (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00003620920164036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PESCA. ART. 34, § ÚNICO, INCISO II, DA LEI Nº 9.605/98. RIO INTERESTADUAL. DANO LOCAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

1. O fato de a ação criminosa ter ocorrido em rio de titularidade da União não implica de forma automática a competência da Justiça Federal.
2. A competência dos crimes ambientais não pode ser definida levando-se em consideração apenas o local em que o crime foi cometido.
3. Os danos ambientais produzidos pela prática da pesca com petrechos proibidos são de âmbito local, inexistindo interesse da União na apuração do delito ambiental.
4. Decisão anulada de ofício.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a decisão de fls. 141/142 por incompetência da Justiça Federal e determinar a remessa dos autos para uma das varas criminais da comarca de Porto Ferreira/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000801-46.2013.4.03.6108/SP

	2013.61.08.000801-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	THALES RENAN CRUZ
ADVOGADO	:	SP123887 CARMEN LUCIA CAMPOI PADILHA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	CIDIMAR BELONI
ADVOGADO	:	SP149649 MARCO AURELIO UCHIDA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00008014620134036108 2 Vr BAURU/SP

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME PREVISTO NO ART. 183 DA LEI Nº 9.472/97. DESENVOLVIMENTO CLANDESTINO DE ATIVIDADE DE TELECOMUNICAÇÕES. EMISSORA DE RÁDIO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E MÍNIMA OFENSIVIDADE. INAPLICABILIDADE. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. COMPROVADOS EM RELAÇÃO A UM DOS RÉUS. DOSIMETRIA DA PENA. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. AGRAVANTES E ATENUANTES. CAUSA DE AUMENTO E DIMINUIÇÃO DE PENA. MULTA. INCONSTITUCIONALIDADE. REGIME PRISIONAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS.**

1. O bem jurídico tutelado pela norma é a segurança das telecomunicações, razão pela qual, caracterizada a clandestinidade da atividade, não se cogita de mínima ofensividade da conduta e consequente exclusão da tipicidade por aplicação do princípio da insignificância.
2. A relação existente entre serviços de telecomunicações e radiodifusão é do tipo gênero-espécie, razão pela qual o desenvolvimento clandestino desta última de forma habitual se enquadra no tipo penal do art. 183 da Lei nº 9.472/97.
3. Desnecessária a elaboração de laudo pericial capaz de auferir a potencialidade lesiva do aparelho, já que a materialidade delitiva também pode ser comprovada por outras provas documentais e testemunhais, como ocorreu no caso dos autos.
4. Materialidade, autoria e dolo comprovados em relação a um dos réus.
5. A ausência de condenações criminais transitadas em julgado não permite a majoração da pena-base a título de maus antecedentes. Súmula nº 444 do STJ.
6. Ausentes agravantes e atenuantes, bem como causas de aumento e diminuição de pena.
7. Para a fixação do regime prisional, devem ser observados os seguintes fatores: modalidade de pena de privativa de liberdade; quantidade de pena aplicada; caracterização ou não da reincidência e circunstâncias do artigo 59 do Código Penal.
8. Substituída a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, haja vista a presença dos requisitos legais.
9. Recurso da acusação parcialmente provido. Sentença reformada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da acusação para reformar a sentença e condenar Thales Renan Cruz como incurso no art. 183 da Lei nº 9.472/97, com imposição de pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos de detenção, em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos. Substituo a pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços comunitários e prestação pecuniária de 01 (um) salário mínimo, ambas à entidade assistencial a ser definida pelo Juízo da Execução, mantida a absolvição do réu Cidimar Beloni com fulcro no art. 386, IV, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00014 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001196-71.2015.4.03.6139/SP

	2015.61.39.001196-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	DOUGLAS RENATO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP305065 MARLI RIBEIRO BUENO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00011967120154036139 1 Vr ITAPEVA/SP

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. DESCAMINHO. PROVA DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. EXISTÊNCIA. PRINCÍPIO DO *IN DUBIO PRO SOCIETATE*. DENÚNCIA. JUSTA CAUSA. RECEBIMENTO.**

1. Há justa causa para a ação penal se presentes os elementos que demonstrem a existência de fundamento de direito e de fato para a instauração do processo, a partir do caso concreto.
2. Existente a prova da materialidade e indícios de autoria.
3. No momento do recebimento da denúncia, prevalece o princípio do *in dubio pro societate*.
4. Recurso em sentido estrito provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, **dar provimento ao recurso em sentido estrito**, para receber a denúncia, e determinar o retorno dos autos ao primeiro grau para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001044-47.2015.4.03.6131/SP

	2015.61.31.001044-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOHNNY DA SILVA PINTO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP310097 ADRIANO SPADIM (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00010444720154036131 1 Vr BOTUCATU/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. CONTRABANDO. DOLO. CONFIGURAÇÃO. DOSIMETRIA. ATENUANTE PELA CONFISSÃO. RECONHECIMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. CONCEDIDA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Contrabando. Comprovada a materialidade e autoria.
2. Em face da alegação de ausência de dolo. Verifica-se pela análise dos autos, que o apelante possuía conhecimento da ilicitude da mercadoria transportada, tanto que o mesmo confessa saber que se tratava de cigarros oriundos do Paraguai e perceberia uma remuneração pelo transporte da mercadoria. Condenação mantida.
3. A atenuante da confissão realizada em juízo. Reconhecimento.
4. Pedido de justiça gratuita. Presentes os requisitos legais, deferido os benefícios da justiça gratuita, o que não afasta, contudo, a condenação do réu ao pagamento das custas processuais (CPP, art. 804), o qual fica sobrestado pelo prazo de 05 (cinco) anos enquanto perdurar seu estado de pobreza (art. 98, §3º, do Novo Código de Processo Civil).
5. Recurso da defesa parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso da defesa apenas para deferir os benefícios da justiça gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002403-78.2013.4.03.6106/SP

	2013.61.06.002403-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	DEBERSON PIRES MACEDO
ADVOGADO	:	SP118530 CARMEM SILVIA LEONARDO CALDERERO MOIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00024037820134036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. PRESENTES A COMPROVAÇÃO DE AUTORIA E MATERIALIDADE. DOSIMETRIA DA PENA.**

1. O valor de tributos iludidos de mercadorias oriundas da prática de descaminho acima de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) bem como, a reiteração delitiva impedem o reconhecimento da irrelevância penal da conduta e afasta a aplicação do princípio da insignificância.
2. Comprovada a materialidade e autoria, ausentes causas de ilicitude ou culpabilidade. Condenação mantida.
3. Afastada uma das circunstâncias judiciais negativas. Impõe-se a diminuição da pena-base.
4. Recurso da defesa parcialmente provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao apelo da defesa** para reduzir a pena-base, de modo a resultar a pena definitiva de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001255-26.2013.4.03.6108/SP

	2013.61.08.001255-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	RICARDO NUNES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP239094 JAMES HENRIQUE DE AQUINO MARTINES (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00012552620134036108 2 Vr BAURU/SP

**EMENTA**

**PENAL. PROCESSO PENAL. SONEGAÇÃO FISCAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PARÂMETRO. MULTA E JUROS. NÃO INCLUSÃO. MANUTENÇÃO DA ABSOLVIÇÃO.**

1. O crime de sonegação fiscal aperfeiçoa-se com a supressão ou a redução do tributo ou contribuição previdenciária mediante fraude.
2. Os juros e multa são consectários civis do não recolhimento do imposto no prazo previsto em lei e correspondem à obrigação acessória, decorrente do não pagamento do valor principal.
3. Para fins de aplicação do princípio da insignificância, considera-se o valor fixado no momento da consumação do crime (constituição definitiva do crédito tributário), que corresponde ao valor principal do tributo suprimido ou reduzido, descontados juros e multa.
4. Prejudicadas as demais teses acusatórias. Apelação da Acusação desprovida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação interposta pelo Ministério Público Federal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000686-66.2012.4.03.6138/SP

	2012.61.38.000686-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MAICON VINICIUS LUCARELLI
ADVOGADO	:	SP150551 ANELISE CRISTINA RAMOS (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUIDO(A)	:	REINALDO APARECIDO LUCARELI (desmembramento)
	:	CRISTIANO DA SILVA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00006866620124036138 1 Vr BARRETOS/SP

**EMENTA**

**PENAL. PROCESSO PENAL. PESCA. ART. 34, CAPUT E § ÚNICO, INCISO III, DA LEI Nº 9.605/98. RIO INTERESTADUAL. DANO LOCAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

1. O fato de a ação criminosa ter ocorrido em rio de titularidade da União não implica de forma automática a competência da Justiça Federal.
2. A competência dos crimes ambientais não pode ser definida levando-se em consideração apenas o local em que o crime foi cometido.
3. Os danos ambientais produzidos pela prática da pesca no período da piracema e em local proibido, bem como o posterior transporte dos pescados são de âmbito local, inexistindo interesse da União na apuração do delito ambiental.

4. Sentença anulada de ofício.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a r. sentença por incompetência da Justiça Federal e determinar a remessa dos autos para uma das varas criminais da comarca de Jaborandi/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000537-70.2015.4.03.6007/MS

	2015.60.07.000537-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JOAO BORGES DA SILVA
ADVOGADO	:	MS005380 VERA HELENA FERREIRA DOS SANTOS (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
CO-REU	:	MARCILIO DA SILVA LIMA
No. ORIG.	:	00005377020154036007 1 Vr COXIM/MS

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. PESCA. ART. 34, § ÚNICO, INCISOS I E II, DA LEI Nº 9.605/98. RIO INTERESTADUAL. DANO LOCAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

1. O fato de a ação criminosa ter ocorrido em rio de titularidade da União não implica de forma automática a competência da Justiça Federal.
2. A competência dos crimes ambientais não pode ser definida levando-se em consideração apenas o local em que o crime foi cometido.
3. Os danos ambientais produzidos pela prática da pesca com petrechos proibidos e de espécime de tamanho inferior ao permitido são de âmbito local, inexistindo interesse da União na apuração do delito ambiental.
4. Sentença anulada de ofício.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a r. sentença por incompetência da Justiça Federal e determinar a remessa dos autos para uma das varas criminais da comarca de Coxim/MS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00020 HABEAS CORPUS Nº 0004393-50.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004393-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE	:	MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA
PACIENTE	:	BOZIDAR KAPETANOVIC reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP072035 MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª Ssj> SP
CO-REU	:	RONALDO BERNARDO
	:	LUIS DE FRANCA E SILVA NETO
	:	MIROSLAV JEVTIC
	:	JAMIRITON MARCHIORI CALMON
	:	LUCILENE CARDOSO



	:	MARIANITO RONA ELESIS
	:	RENAN AMORIM PEIXOTO
	:	RODRIGO AMORIM PEIXOTO
	:	LUCAS GONCALVES DA SILVA
	:	PAULO CESAR PEREIRA JUNIOR
	:	TIAGO ALMEIDA LEITE
	:	ARIANE BISPO VIEIRA
	:	MARCOS EDUARDO DOS SANTOS BARBOSA
	:	WELLINGTON REGINALDO FARIA
	:	EDNEY DOS SANTOS NERIS
	:	MOISES DE MELLO AZEVEDO
	:	DENILSON AGOSTINHO BILRO
	:	ALEXANDRE SILVESTRE FILHO
	:	MAXWELL GALVAO DA CUNHA
	:	CARLOS RENATO SOUZA DE OLIVEIRA
	:	WANDERSON MACHADO DE OLIVEIRA
	:	PATRICIO DA SILVA FAUSTO
	:	ROGERIO CORREIA MORAIS
	:	JOSE LUCIO PAULINO
	:	SERGIOGIL FLORENTINO DA SILVA
	:	PAULO NUNES DE ABREU
	:	LARISSA TEIXEIRA DE ANDRADE
	:	MARK DALE AVENIDO BARNAJA
	:	MARK JOSEPF LESANQUE ALBERTO
	:	MICHAEL HERMOSILIA DINOPOL
No. ORIG.	:	00155093720174036181 9P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. EXCESSO DE PRAZO PARA FORMAÇÃO DA CULPA NÃO VERIFICADO. ORDEM DENEGADA.

1. Os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios e sua dilação dentro dos limites razoáveis é justificada diante das circunstâncias do caso concreto. Excesso de prazo não verificado.
2. O preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, a revogação da prisão preventiva, se presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.
3. As circunstâncias do fato e as condições pessoais do agente não recomendam a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão ou prisão domiciliar, ante a ausência dos requisitos legais.
4. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem de habeas corpus**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00021 MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL Nº 0004262-75.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.004262-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	DANIEL HAILEY SOARES EMILIANO
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª S.S.J> MS
INTERESSADO(A)	:	NARCIZO ADILSON DO AMARAL PROENCA

	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00010388720164036007 1 Vr COXIM/MS

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL PENAL. CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS DO RÉU. REQUERIMENTO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. INTERVENÇÃO JUDICIAL. NÃO NECESSIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. O Ministério Público, por expressa previsão constitucional e legal (artigo 129, incisos VI e VIII, da Constituição da República, c. c. o artigo 26, I, b, e II, da Lei 8.695/1993 e artigos 13, II, e 47 ambos do Código de Processo Penal), tem a prerrogativa de conduzir diligências investigatórias, podendo requisitar diretamente documentos e informações que julgar necessários ao exercício de suas atribuições constitucionais.
2. A autoridade judiciária não está obrigada a deferir requisições do Ministério Público Federal, salvo quando demonstrada a real necessidade de sua intermediação.
3. Segurança denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **denegar a segurança**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

HABEAS CORPUS (307) Nº 5005308-77.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: RONALDO BORGES DA SILVA

IMPETRANTE: MARILENE DE JESUS RODRIGUES

Advogado do(a) PACIENTE: MARILENE DE JESUS RODRIGUES - SP156155

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL

### D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Marilene de Jesus Rodrigues, em favor de RONALDO BORGES DA SILVA, sob o argumento de que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do Juízo Federal da 4ª Vara Federal de Sorocaba/SP, nos autos da Ação Penal nº 0007004.76.2017.403.6110.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante delito, no dia 26/09/2017, pela prática, em tese, do crime descrito no artigo 334-A, parágrafo 1º, inciso IV, do Código Penal, em razão de ter sido surpreendido pela Polícia Rodoviária Estadual, na Rodovia Castello Branco, no município de Tatuí/SP, transportando em um veículo Sprinter, tipo Furgão, placas CVN - 4761, cerca de 60.500 maços de cigarros de origem, em tese, estrangeira.

Argumenta que o crime supostamente praticado pelo paciente não teria sido cometido mediante violência ou grave ameaça, não havendo razão para mantê-lo encarcerado, sobretudo diante de suas condições pessoais favoráveis, pois possui bons antecedentes, família constituída e residência fixa.

Alega excesso de prazo, pois até o momento, ultrapassados mais de 5 meses da custódia do paciente, o interrogatório ainda não foi marcado.

Sustenta que o crime supostamente praticado pelo paciente seria de descaminho, e não de contrabando, aduzindo, em especial, que a decisão impugnada não encontra respaldo em elementos concretos que justifiquem a segregação cautelar.

Discorre sobre sua tese, junta jurisprudência que entende lhe favorecer e pede a concessão da liminar para revogar a prisão preventiva do paciente, mediante a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão. No mérito, requer a concessão da ordem, confirmando-se a liminar deferida.

É o relatório.

**Decido.**

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

Na hipótese, a defesa sustenta que o paciente, preso há mais de 05 (cinco) meses, estaria sofrendo constrangimento ilegal, pois até o momento não teria sido marcado o seu interrogatório, o que configuraria excesso de prazo.

Consigno, por oportuno, que não consta dos autos que a aludida questão suscitada no presente *writ* tenha sido apreciada pelo Juízo “*a quo*”, revelando-se incabível a impetração de pedido diretamente ao Tribunal sem que a questão tenha sido analisada pelo juízo singular, sob pena de supressão de instância.

Nesse sentido, importante ressaltar que constam dos autos apenas os seguintes documentos: **a)** extratos do andamento processual (documentos de nº 1899314 e nº 1899316); **b)** termo de audiência de custódia (documento de nº 1899317); **c)** despacho proferido pela autoridade impetrada, no sentido da necessidade da continuidade da ação, haja vista a não incidência de quaisquer das hipóteses que poderiam justificar a absolvição sumária do paciente (documento de nº 1899319); **d)** decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva (documento de nº 1899313).

Quanto às demais alegações defensivas, verifico que o presente *writ* versa sobre pedido idêntico ao formulado no *habeas corpus* de nº 0003898-06.2017.4.03.0000, de minha Relatoria, julgado na sessão do dia 11.12.2017, ocasião em que a Egrégia Quinta Turma, por unanimidade, denegou a ordem.

Assim, constata-se a reiteração de pedido, desprovido de novos fatos e argumentos, pois além de os fundamentos deste *writ* serem exatamente os mesmos do primeiro *habeas corpus*, em ambos se discute a possibilidade de revogação da prisão preventiva, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas da prisão.

Desse modo, nos termos do artigo 188, *caput*, do Regimento Interno desta Corte, quando o pedido deduzido em *habeas corpus* for incabível ou for reiteração de outro com os mesmos fundamentos, seu indeferimento liminar é de rigor.

Intime-se e archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 20 de março de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5005632-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: ELOI SEBASTIAO MORANDIN

IMPETRANTE: JARBAS MACARINI

Advogado do(a) PACIENTE: JARBAS MACARINI - SP169868

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO CARLOS/SP, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO CARLOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Eloi Sebastião Morandin objetivando "que cesse a coação no que tange o DECRETO de Prisão Provisória em Mandado de PRISÃO PREVENTIVA, **devendo este ser REVOGADO**, determinando-se ao MM. Juíza Federal da 2ª Vara da Comarca de São Carlos, Estado de São Paulo, incontinenti, a **Expedição do alvará de soltura** em favor do Paciente" (*sic*, cfr. Id. n. 1917604) ou alternativamente que sejam aplicadas as medidas cautelares alternativas do art. 319 do Código de Processo Penal.

Alega-se o seguinte:

- a) o paciente foi preso em flagrante em 13.01.18, tendo sido decretada a prisão preventiva em 14.01.18, em razão da suposta prática do crime de contrabando de cigarros;
- b) não há fundamento para manutenção da prisão, considerando não haver provas concretas do delito, mas somente alguns indícios, uma vez que o veículo Kombi, no qual foram encontradas as caixas de cigarro, é de propriedade do paciente;
- c) estão presentes os requisitos legais para a concessão da liberdade, uma vez que o paciente é primário com bons antecedentes, possui emprego lícito (funcionário público municipal), família e residência fixa;
- d) o paciente “não se furtará e não colocará em risco a ordem pública, a instrução processual ou mesmo a aplicação da lei penal” (cfr. Id. n. 1917604).

Foram juntados documentos (Ids n. 1917615, n. 1917621, n. 1917631, n. 1917636, n. 1917638, n. 1917640, n. 1917640, n. 1917641, n. 1917642, n. 1917644, n. 1917646 e n. 1917647).

#### **Decido.**

**Liberdade provisória. Requisitos subjetivos. Insuficiência.** É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.10.01).

**Liberdade Provisória. Descaminho. Reiteração da prática delitiva. Inadmissibilidade.** A jurisprudência é no sentido de que a reiteração da prática delitiva de agente detido por contrabando ou descaminho autoriza a manutenção da custódia cautelar para garantia da ordem pública:

*HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. PRESENTES OS PRESSUPOSTOS DA PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITUOSA. ARBITRAMENTO DE FIANÇA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 324, IV, DO CPP. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A reiteração da mesma prática delitiva autoriza a manutenção da prisão cautelar para a garantia da ordem pública (art. 312 do CPP). 2. Presentes os pressupostos da prisão preventiva, de acordo com o art. 324, IV, do Código de Processo Penal, não é possível o arbitramento de fiança. 3. Recurso especial provido para restabelecer a decisão que indeferiu a liberdade provisória e, por conseguinte, a prisão decorrente do flagrante, salvo se existir, ulterior à decisão restabelecida, novo provimento em sentido contrário.*

*(STJ, 5ª Turma, Resp n. 993.562, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, unânime, j. 28.08.08, DJE 17.11.08)*

*HABEAS CORPUS. CRIME DE DESCAMINHO. PRISÃO EM FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA. NEGATIVA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO NA PRÁTICA CRIMINOSA. PERDA DAS MERCADORIAS APREENDIDAS. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A manutenção da custódia cautelar foi satisfatoriamente motivada ao demonstrar a necessidade da segregação do acusado para se preservar a ordem pública e evitar, assim, a reiteração e a continuidade da atividade ilícita uma vez que o Paciente é contumaz na prática de crimes de descaminho, demonstrando a sua personalidade afeita para a prática de crimes. 2. O perdimento de bens de procedência estrangeira apreendidos é sanção administrativa, sem relevância sobre a extinção da punibilidade do crime de descaminho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 3. Ordem denegada.*

*(STJ, 5ª Turma, HC n. 97.620, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 01.04.08, DJE 28.04.08)*

*HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. DELITOS DE CONTRABANDO OU DESCAMINHO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. PRISÃO EM FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERSONALIDADE VOLTADA PARA A PRÁTICA DE CRIMES. 1. A decisão denegatória de liberdade provisória foi satisfatoriamente motivada na necessidade da segregação do acusado para se preservar a ordem pública, em razão de sua personalidade voltada para a prática de delitos, uma vez que ele já foi preso em flagrante outras vezes pela prática de crimes da mesma espécie, não obstante a inexistência de condenação transitada em julgado. Precedentes. 2. Ao contrário do que afirma o Impetrante, não se trata de argumentação abstrata e sem vinculação com os elementos dos autos, uma vez que se demonstrou no decreto prisional os pressupostos e motivos autorizadores da medida, elencados no art. 312 do Código de Processo Penal, com a devida indicação dos fatos concretos justificadores de sua imposição, nos termos do art. 93, inciso IX, da Constituição Federal. 3. Habeas corpus denegado.*

*(STJ, 5ª Turma, HC n. 93.129, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 06.03.08, DJE 07.04.08)*

**Do caso dos autos.** Pretende o impetrante a concessão de liberdade provisória com a expedição de alvará de soltura, alternativamente a aplicação de medidas cautelares alternativas do art. 319 do Código de Processo Penal.

Em sede de cognição sumária, não se entrevê constrangimento ilegal.

Consta dos autos que em 13.01.18 o paciente Eloi Sebastião Morandin foi preso em flagrante pela prática do delito do art. 334-A, § 1º, IV e § 2º, do Código Penal, por policiais civis que investigavam uma denúncia anônima de que um automóvel estaria estacionado em via pública e carregado com cigarros estrangeiros. Localizaram a Kombi, placas DXH-2438, de propriedade de Eloi Sebastião, estacionada em uma praça próxima a residência do paciente e carregada com 51 (cinquenta e uma) caixas de cigarros de procedência paraguaia (cfr. Id n. 1917631).

Em plantão judicial, o MM. Juízo *a quo* converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva nos seguintes termos:

*Com efeito, a materialidade delitiva encontra-se plasmada no Boletim de Ocorrência nº 04/2018 e no Auto de Exibição e Apreensão, os quais denotam a apreensão de 51 (cinquenta e uma) caixas de cigarros de origem paraguaia, sendo 50 caixas da marca Eight e 01 caixa da marca R7.*

*Os indícios de autoria são extraídos dos depoimentos das testemunhas policiais civis Jadis Dalton Ferreira Viella e Atibano José Cruz, os quais relataram que, após denúncia anônima, efetuaram diligências e localizaram o veículo VW Kombi, carregado com os cigarros de origem paraguaia, estacionado em via pública da cidade de Tambaí. Destacaram os policiais que se dirigiram à residência do autuado, ocasião em que ele assumiu a propriedade da mercadoria proibida e lhes entregou as chaves do veículo.*

Por sua vez, também as circunstâncias autorizadoras do decreto de prisão preventiva encontram-se presentes nos autos.

Como propriamente relatado pelos policiais responsáveis pela prisão, o autuado tem-se dedicado reiteradamente à prática do contrabando de cigarros, já tendo sido preso e condenado anteriormente pela mesma prática delitiva. Note-se a propósito, que o autuado estava no gozo de liberdade provisória e teve contra si expedido mandado de prisão por este Juízo nos autos de nº 0002374-93.2016.403.6115, consoante se infere de cópia da sentença condenatória que ora se determina a juntada.

Cumpra mencionar que a sentença condenatória foi proferida em 05.10.2017, pela mesma prática de contrabando de cigarros, fazendo-se constar, naquela oportunidade, que dias após a audiência de instrução naquele processo, o autuado se envolveu novamente com a prática do mesmo delito, sendo preso em flagrante, o que motivou a decretação da prisão preventiva por ocasião da sentença condenatória.

Tais fatos se somam agora à nova prisão em flagrante a indicar que o autuado tem personalidade particularmente desrespeitosa dos valores jurídico-criminais e que não se mostra desencorajado à reiteração delitiva, mesmo já respondendo a processos criminais pelo mesmo delito e tendo sido condenado pela prática do contrabando de cigarros.

Desse modo, a liberdade do autuado configura risco concreto à ordem pública, ante a reiteração delitiva evidenciada nos autos. Nesse sentido:

(...)

Por fim, insta asseverar a manifesta inadequação do deferimento de medidas cautelares diversas da prisão, uma vez que a reiteração criminosa do autuado demonstra que tais medidas se afiguram insuficientes para acautelar a ordem pública.

Ao fio do exposto, com fulcro no art. 310, II. c/c art. 312, converto a prisão em flagrante em prisão preventiva em desfavor de ELOI SEBASTIÃO MORANDIN (cfr. Id n. 1917621)

Considerando a presença de suficientes indícios de autoria, não se verifica constrangimento ilegal na manutenção da prisão preventiva, que atende aos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, à vista da quantidade da mercadoria apreendida e da reiteração delitiva.

Em seu interrogatório, no auto de prisão em flagrante, o paciente reservou-se ao direito de permanecer em silêncio sobre os fatos ora apurados, uma vez que já foi preso em flagrante pelo crime de contrabando de cigarro em outras duas oportunidades, sendo esta a terceira vez (cfr. Id n. 1917631).

Ademais, ainda que o paciente tenha demonstrado o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão da liberdade provisória, seja tecnicamente primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e emprego lícito, a manutenção da custódia cautelar do paciente atende os requisitos dos art. 312 e art. 313, ambos do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

### Boletim de Acórdão Nro 23661/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012142-52.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.012142-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	JOSE LUIZ URBANO
ADVOGADO	:	SP169842 WAGNER APARECIDO DA COSTA ALECRIM e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica

No. ORIG.	: 00121425220164036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
-----------	--

EMENTA

**PROCESSO PENAL. CONTRABANDO. CIGARROS. INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. SÚMULA N. 231 DO STJ.**

1. Revejo meu entendimento para reconhecer a inaplicabilidade, em regra, do princípio da insignificância ao delito de contrabando envolvendo cigarros, consoante a jurisprudência desta Corte e dos Tribunais Superiores.
2. A materialidade está comprovada, sobretudo pelo laudo pericial que indica que os cigarros apreendidos são de origem estrangeira.
3. A autoria delitiva restou comprovada pelas declarações do acusado, bem como, pelos depoimentos das testemunhas de acusação, as quais foram uníssonas no sentido de que o réu conduzia veículo transportando cigarros sem a devida documentação.
4. A alegação de desconhecimento da existência dessa figura típica não exime o réu da responsabilidade penal. Conforme dispõe o art. 21, primeira parte, do Código Penal, "o desconhecimento da lei é inescusável". Note-se que o acusado confirmou que tentou se evadir quando avistara os policiais, restando clara a sua ciência quanto á ilicitude da sua conduta.
5. A atenuante do art. 65, III, d, do Código Penal (confissão), não enseja a redução da pena abaixo do mínimo legal, nos termos da Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça.
6. A origem lícita dos valores apreendidos não restou comprovada. Não havia sido juntado até a data da sentença nenhum documento nesse sentido. O extrato bancário juntado com as razões de apelação indica o saque de valor inferior ao apreendido com o acusado na data dos fatos e é insuficiente para comprovar a origem lícita. Cumpre anotar que ambas as testemunhas afirmaram em Juízo que o acusado disse que a quantia se referia à venda dos cigarros estrangeiros.
7. Ainda que beneficiário da assistência judiciária gratuita, o réu deve ser condenado ao pagamento das custas processuais (CPP, art. 804), ficando, no entanto, sobrestado o pagamento, enquanto perdurar o estado de pobreza, pelo prazo de 5 (cinco) anos, ocorrendo, após, a extinção da obrigação (CPC/15, art. 98, § 3º). A isenção deverá ser apreciada na fase de execução da sentença, mais adequada para aferir a real situação financeira do condenado.
8. Apelação provida parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação criminal de José Luiz Urbano, somente para conceder os benefícios da assistência judiciária (CPC, art. 98, § 3º), mantida, no mais, a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000400-39.2011.4.03.6004/MS

	2011.60.04.000400-1/MS
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: Justiça Pública
APELANTE	: LINDOMAR DE ALMEIDA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: MS016874 DJALMA CESAR DUARTE e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
ABSOLVIDO(A)	: ARLINDO MOREIRA DO NASCIMENTO
	: JUBERTINO JUSTINIANO LEMOS
	: TALITA RESENDE ERNESTO
	: DIVANILDO MARTINS DE QUEIROZ
EXCLUÍDO(A)	: DOMINGAS PAREDES CARRILHO (desmembramento)
ADVOGADO	: DOMINGAS PAREDES CARRILHO (desmembramento) e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	: PAULINA UREY (desmembramento)
ADVOGADO	: PAULINA UREY (desmembramento) e outro(a)
CODINOME	: PAULINA URY
EXCLUÍDO(A)	: MIGUEL RIBEIRO YAVARI (desmembramento)
EXCLUÍDO(A)	: ADRIANA MONTALVANI MACENA (desmembramento)
ADVOGADO	: ADRIANA MONTALVANI MACENA (desmembramento) e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	: ANDRE DA SILVA COSTA (desmembramento)
ADVOGADO	: ANDRE DA SILVA COSTA (desmembramento) e outro(a)

EXCLUIDO(A)	:	EDER PEREIRA DE SOUZA (desmembramento)
ADVOGADO	:	EDER PEREIRA DE SOUZA (desmembramento) e outro(a)
No. ORIG.	:	00004003920114036004 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA PARA O TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PODERES INVESTIGATIVOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONSTITUCIONALIDADE. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. FUNDAMENTAÇÃO SUCINTA. ADMISSIBILIDADE. PERÍCIA PARA IDENTIFICAÇÃO DE VOZ. PRESCINDIBILIDADE. NÃO ACOLHIMENTO DO PEDIDO DE REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. COMPROVADAS A MATERIALIDADE E A AUTORIA DO DELITO COM RELAÇÃO AOS FATOS DE 12.05.10 E 21.05.10. AUSENTE PROVA SATISFATÓRIA COM RELAÇÃO AOS FATOS DE 20.04.10 E 26.05.10. DEMONSTRADA A ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA DA ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA ENTRE O RÉU E O FORNECEDOR DE DROGAS, "TORRO". REJEIÇÃO DA ALEGAÇÃO DE CRIME ÚNICO. TRANSNACIONALIDADE. TRANSPOSIÇÃO DE FRONTEIRAS. DESNECESSIDADE. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO PELA CONTINUIDADE DELITIVA. DETRAÇÃO. REGIME INICIAL FECHADO. PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. HC N. 126.292 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO. PARCIAL PROVIMENTO DA APELAÇÃO DO RÉU.**

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal fixou, em regime de repercussão geral em recurso extraordinário, a seguinte tese acerca dos poderes investigativos do Ministério Público: "O Ministério Público dispõe de competência para promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitadas os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado, observadas, sempre, por seus agentes, as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição e, também, as prerrogativas profissionais de que se acham investidos, em nosso País, os Advogados (Lei 8.906/1994, art. 7º, notadamente os incisos I, II, III, XI, XIII, XIV e XIX), sem prejuízo da possibilidade - sempre presente no Estado democrático de Direito - do permanente controle jurisdicional dos atos, necessariamente documentados (Súmula Vinculante 14), praticados pelos membros dessa Instituição" (STF, RE n. 593.727, Relator para Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 14.05.15). No caso dos autos, não se verifica irregularidade com relação ao Procedimento de Investigação Criminal instaurado conforme a Res. 13/06 do Conselho Superior do Ministério Público.

2. Não há que se invalidar o resultado obtido em decorrência de interceptações telefônicas que foram realizadas mediante autorização judicial, ainda que sucintamente fundamentada, nos termos da Lei nº 9.296/96, relegando-se o exame aprofundado das provas relativas à autoria para a instrução criminal (STJ, RHC n. 9.555-RJ, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 18.05.00; REsp n. 88.803, Rel. Des. Fed. Conv. Jane Silva, j. 23.10.07; HC n. 50.319-SP, Rel. Min. Felix Fischer, j. 06.06.06; HC n. 50.365-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 15.02.07; HC n. 88.575-MG, Rel. Des. Fed. Conv. Jane Silva, j. 21.02.08).

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, à míngua de dúvida razoável, é prescindível a realização de exame pericial para identificação das vozes em gravações obtidas mediante interceptação telefônica legalmente autorizada (STJ, REsp n. 1.340.069, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 15.08.17; STJ, HC n. 349.999, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 18.10.16; STJ, RHC n. 55.723, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 03.11.15; STJ, HC n. 240.806, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 27.06.14).

4. O reconhecimento da coisa julgada quanto ao fato de 19.07.10 não rende ensejo à revogação da decisão de rejeição da denúncia, mantida, nesse ponto, a solução conferida na sentença recorrida.

5. Comprovadas a materialidade e a autoria dos delitos de tráfico transnacional de drogas praticados em 12.05.10 e 21.05.10.

6. Não houve, por outro lado, prova satisfatória de autoria delitiva contra Lindomar em relação aos delitos de tráfico de drogas praticados em 20.04.10 e 26.05.10, impondo sua absolvição com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.

7. Rejeitado o pedido de reconhecimento de uma única prática criminosa de tráfico de drogas, uma vez que, no caso, restou caracterizada a continuidade delitiva (CP, art. 71) entre as ações ilícitas empreendidas em 12.05.10 e 21.05.10.

8. Para a configuração da transnacionalidade do delito, não é necessário que o agente ou o entorpecente ultrapasse as fronteiras do País. O delito, com essa causa de aumento, pode ocorrer no território nacional, desde que haja elementos indicativos de que o fato se relacione com o estrangeiro. No caso dos autos, há indicativos suficientes de que as drogas adquiridas pelo acusado eram de origem boliviana, circunstância de que o réu Lindomar estava ciente.

9. Dosimetria. Incidência da causa de aumento do art. 40, I, da Lei n. 11.343/06.

10. Dosimetria. Reduzida a fração de aumento pela continuidade delitiva (CP, art. 71), considerando a absolvição do acusado em relação a uma das práticas criminosas.

11. A detração não enseja a modificação do regime inicial fixado em sentença (fechado), que é o adequado diante da quantidade de pena aplicada (independentemente do cômputo do período de custódia cautelar) e da reincidência específica do réu.

12. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ranza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.

13. Em Sessão Plenária, o Supremo Tribunal Federal, em 17.02.16, firmou o entendimento, segundo o qual "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal" (STF, HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16). A 5ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu pela expedição de carta de sentença após esgotadas as

vias ordinárias (TRF da 3ª Região, ACr n. 2014.61.19.005575-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 06.02.17 e TRF da 3ª Região, ED em ACr n. 2013.61.10.004043-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17)

14. Apelação do Ministério Público Federal desprovida.

15. Apelação do réu parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Ministério Público Federal e dar parcial provimento à apelação do réu Lindomar de Almeida para absolvê-lo com relação à imputação de prática do crime de tráfico de drogas em 20.04.10, com fundamento no art. 386, VII, o que enseja a redução de sua condenação às penas de 12 (doze) anos e 8 (oito) dias de reclusão, regime inicial fechado, e 1.745 (mil, setecentos e quarenta e cinco) dias-multa, no mínimo valor unitário, determinando a execução provisória tão logo esgotadas as vias ordinárias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001551-96.2015.4.03.6134/SP

	2015.61.34.001551-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	SERGIO RENATO SARTORI
ADVOGADO	:	SP317472 ALEXANDRE DE BONFIM e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00015519620154036134 1 Vr AMERICANA/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 1º, I, DA LEI N. 8.137/90. AUTORIA. DOLO ESPECÍFICO. DOSIMETRIA. PENA DE MULTA. PROPORCIONALIDADE. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PEDIDO DE REDUÇÃO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE OU A ENTIDADE PÚBLICA E DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. VALOR MÍNIMO PARA REPARAÇÃO DOS DANOS CAUSADOS PELA INFRAÇÃO. CPP, ART. 387, IV. PEDIDO EXPRESSO.**

1. Restou comprovado que, nos anos-calendário de 2010 e 2011, a Sarplast Indústria e Comércio de Embalagens Ltda., por intermédio de seu sócio administrador, o acusado Sérgio Renato Sartori, informou ao Fisco valores inferiores aos registrados na escrituração contábil, por intermédio de DCTF - Declaração de Débitos e Créditos de Tributos Federais retificadoras, divergentes dos valores de receita declarados em DIPJ - Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica e em DACON - Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais, divergência que não logrou esclarecer, sendo apurada supressão do Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, Contribuição ao Programa de Integração Social - PIS e Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI.

2. O tipo penal descrito no art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90 prescinde de dolo específico, sendo suficiente, para sua caracterização, a presença do dolo genérico, consistente na omissão voluntária do recolhimento, no prazo legal, do valor devido aos cofres públicos. É sancionada penalmente a conduta daquele que não se queda meramente inadimplente, mas omite um dever que lhe é exigível, consistente na declaração de fatos geradores de tributo à repartição fazendária, na periodicidade prevista em lei, de modo que restou satisfatoriamente demonstrado o dolo do acusado Sérgio Renato Sartori.

3. Consta das Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais da Pessoa Jurídica Sarplast Indústria e Comércio de Embalagens Ltda., retificadoras, dos anos-calendário de 2010 e 2011, que foram preenchidas pelo acusado Sérgio Renato Sartori até a competência de junho de 2011, quando teriam passado a ser preenchidas pelo Clovis Alberto Trotti (fls. 1.088/1.155 e 1.186/1.261, apenso), de modo que a ciência do acusado quanto à divergência entre os valores nelas constantes e os registrados na escrituração contábil da pessoa jurídica revela-se incontroversa.

4. No que tange à duração da prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, as penas restritivas de direitos terão, por regra, a mesma duração da pena privativa de liberdade substituída (CP, art. 55), facultado o cumprimento em menor tempo, nunca inferior à metade da pena privativa de liberdade fixada, se a pena substituída for superior a 1 (um) ano (CP, art. 46, § 4º).

5. No que concerne especificamente ao pleito defensivo de redução da prestação pecuniária, assinalo que a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos se dá desde que, preenchidos os requisitos legais, tal medida revele-se suficiente, ao arbítrio do Juiz (CP, art. 44, I a III) e, no tocante à prestação pecuniária, é certo que sua fixação, não inferior a 1 (um) salário mínimo, nem superior a 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos (CP, art. 45, § 1º), deve levar em conta a situação econômica do acusado.

6. Dado que tanto a pena privativa de liberdade quanto a pena de multa sujeitam-se a critérios uniformes para a sua determinação, é adequada a exasperação proporcional da sanção pecuniária (TRF da 3ª Região, EI n. 0004791-83.2006.4.03.6110, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 16.02.17; TRF da 3ª Região, ACR n. 0002567-55.2013.4.03.6102, Des. Fed. Cecília Mello, j. 20.09.16; TRF



da 3ª Região, ACR n. 0003484-24.2012.4.03.6130, Rel. Des. Fed. Mauricio Kato, j. 11.04.16). Por proporcionalidade, reduzida a pena de multa para 14 (quatorze) dias-multa.

7. Como a defesa não comprovou que o acusado Sérgio Renato Sartori encontra-se com dificuldades financeiras, fica mantido o valor unitário do dia-multa, bem como o valor da prestação pecuniária estabelecidos na sentença.

8. Ressalvado meu entendimento de que se trata de norma processual, define a competência do juiz criminal para determinar um valor mínimo, o Superior Tribunal de Justiça entende que a fixação de valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, prevista no art. 387, IV, do Código de Processo Penal, com a redação da Lei n. 11.719/08, é norma de direito material, não tem efeitos retroativos e exige que seja deduzido pedido a fim de garantir o contraditório e o devido processo legal (STF, ARE n. 694.158, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.03.14; STJ, REsp n. 1.265.707, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, j. 27.05.14; AgRg no REsp n. 1.383.261, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 17.10.13 e AgRg no AREsp n. 389.234, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 08.10.13).

9. Recurso de apelação parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação da defesa do acusado Sérgio Renato Sartori para reduzir a pena de multa para 14 (quatorze) dias-multa, bem como para excluir a condenação à reparação dos danos causados pela infração, com base no art. 387, IV, do Código de Processo Penal, mantendo-se os demais termos da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009160-67.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.009160-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ADILSON TOMAZ
ADVOGADO	:	SP165200 CARLOS EDUARDO DELMONDI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00091606720084036105 1 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

**PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. OMISSÃO DE INFORMAÇÕES À AUTORIDADE FAZENDÁRIA. SONEGAÇÃO DE PIS / COFINS. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS. DOLO. ERRO DE PROIBIÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CONTINUIDADE DELITIVA. PENA DE MULTA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.**

1. Comprovadas a materialidade e autoria delitivas.
2. Segundo o acusado, além de exercer a profissão de advogado na área tributária, contava com o auxílio de um contador, circunstâncias que infirmam o alegado erro de proibição.
3. É dispensável a comprovação do dolo específico, sendo bastante a prova de que o acusado não procedeu às declarações atinentes ao PIS e a Cofins, logrando sonegar milhões em tributos.
4. A análise da alegação de que não incidiriam PIS nem Cofins sobre a venda de álcool combustível, porque tendente à impugnação do crédito tributário, não tem cabimento nessa ação, que se destina a apurar a responsabilidade penal do acusado pela omissão de informações às autoridades fazendárias. Ainda, cumpre esclarecer que, a despeito dessa alegação, a Receita Federal julgou subsistentes os autos de infração lavrados contra a empresa administrada pelo réu, tendo desprovido seu recurso administrativo. Nada obstante, a Súmula n. 659, que veicula o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre o tema, é contrária ao argumento do acusado, pois dispõe "É legítima a cobrança da Cofins, do PIS e do Finsocial sobre as operações relativas a energia elétrica, serviços de telecomunicações, derivados de petróleo, combustíveis e minerais do país".
5. O Ministério Público Federal não apontou os elementos de convicção a partir dos quais conclui pela acentuada culpabilidade do acusado. Assim, não se viabiliza o aumento da pena-base por esse motivo.
6. O valor dos tributos sonegados pelo acusado, R\$ 9.032.973,86 (nove milhões, trinta e dois mil, novecentos e setenta e três reais, e oitenta e seis centavos), excluídos os acréscimos legais, conquanto tornem graves as consequências do crime, a ponto de submeter o crédito tributário sonegado ao tratamento destinado a grandes devedores, não justificam a pena-base no dobro do mínimo legal. Logo, reduz-se o percentual de majoração da pena-base para  $\frac{3}{4}$  (três quartos) do mínimo legal, que resta fixada em 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, e 17 (dezesete) dias-multa.
7. Constatado que as condutas delitivas foram praticadas ao longo dos anos de 2002 a 2005, incide a continuidade delitiva (CP, art. 71), que, cumpre ressaltar, é instituto que beneficia o réu, pois afasta a regra do cúmulo material de delitos (CP, art. 69). Na espécie, tendo em

vista que o ilícito foi praticado por 4 (quatro) anos-calendário, assiste parcial razão ao Ministério Público Federal quanto ao aumento da fração da continuidade delitiva, que é elevado para ½ (metade), tornando-se definitivas as penas do acusado em 5 (cinco) anos e 3 (três) meses de reclusão, e 25 (vinte e cinco) dias-multa.

8. Revejo meu entendimento para reconhecer que a sonegação de mais de um tributo em decorrência da mesma conduta não enseja a incidência do concurso formal de crimes, conforme requer o Ministério Público Federal.

9. O Juízo *a quo* não indicou, concretamente, os elementos de convicção a partir dos quais concluiu "que o réu é empresário muito bem sucedido, é sócio de várias empresas e possui patrimônio muito acima do homem médio". Em sentido contrário, constata-se que foram baixadas há 10 (dez) anos a inscrições junto aos órgãos da fazenda estadual e federal das empresas das quais o réu era sócio. As declarações de rendimento do acusado não estão nos autos. Todavia, como a situação econômica e financeira do acusado não é o único fator a ser considerado na dosimetria da pena, que demanda a avaliação de outras circunstâncias judiciais, e tendo em vista as graves circunstâncias do crime, reduzo o valor do dia-multa para 1 (um) salário mínimo vigente à época dos fatos, corrigidos na forma da lei (CP, art. 49, § 2º). As reprováveis circunstâncias do crime inviabilizam a redução do valor do dia-multa para o mínimo legal, sob pena de torná-la ineficaz quanto aos fins de prevenir e reprimir o delito.

10. Parcialmente providas as apelações do Ministério Público Federal e do acusado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo do Ministério Público Federal, tão só para majorar o percentual da continuidade delitiva para ½ (metade); e dar parcial provimento à apelação do acusado para reduzir a pena-base e o valor do dia-multa, tomando suas penas definitivas em 5 (cinco) anos e 3 (três) meses de reclusão, regime inicial semiaberto, e 25 (vinte e cinco) dias-multa no valor unitário de 1 (um) salário mínimo vigente à época dos fatos, atualizado na forma da lei (CP, art. 49, § 2º), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

## Boletim de Acórdão Nro 23663/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004957-53.1999.4.03.6113/SP

	1999.61.13.004957-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	CIA HABITACIONAL REGIONAL DE RIBEIRAO PRETO COHAB RP
ADVOGADO	:	SP072471 JOAO BATISTA BARBOSA TANGO e outro(a)
APELADO(A)	:	FERNANDO DA SILVA e outro(a)
	:	APARECIDA GONCALVES PEREIRA SILVA
ADVOGADO	:	SP106461 ADEMIR DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP111604 ANTONIO KEHDI NETO

## EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES SUCESSIVAS. ÚNICA SENTENÇA. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE E DA PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. ANATOCISMO. CÔMPUTO DE JUROS EM SEPARADO.

1. "Manejados dois recursos pela mesma parte em face de uma única decisão, resta impedido, por força dos princípios da unirecorribilidade e da preclusão consumativa, o conhecimento daquele interposto em segundo lugar" (STJ, AgRg nos EDcl no AgRg no Ag 441548/BA, Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 3ª Turma, DJe 22/09/2010). Apelação de fls. 47-55 não conhecida.

2. A ré não tem interesse em recorrer, em parte, por ausência de sucumbência (art. 499, CPC/73) se na sentença em que foi julgado parcialmente procedente o pedido de revisão contratual, foram afastadas as seguintes alegações do autor quanto a: a) existência de lesão ou onerosidade excessiva; b) aplicabilidade das normas do CDC; c) inaplicabilidade da TR; d) inobservância do contrato no reajuste das prestações e do saldo devedor; e) ilegalidade do CES; f) desatendimento da equivalência salarial no repasse às prestações dos reajustes dos salários em URV; g) inaplicabilidade da Tabela *Price*; h) inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66.

3. Constatou-se, por perícia, que houve amortizações negativas, conforme decidido na sentença, pois, "em vários meses, os valores pagos

a título de prestação não foram suficientes para o pagamento da parcela de juros" e "a planilha de evolução de financiamento do agente mutuante demonstra que os valores dos juros são incorporados ao saldo devedor".

4. Decidiu o STJ, em recurso representativo de controvérsia, que, "nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade" (STJ, REsp 1070297/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, DJe 18/09/2009).

5. "Ocorre capitalização no saldo devedor quando a prestação, que se compõe de parcelas de amortização e juros, reduz-se a ponto de ser insuficiente para o pagamento dos juros contratuais que, mensalmente, partem do saldo devedor. Para afastar a incidência de novos juros sobre os anteriores, devem ser contabilizados em separado os que restaram sem pagamento" (TRF1, AC 2004.35.00.018008-3/GO, Rel. Juiz Convocado David Wilson De Abreu Pardo, 5ª Turma, e-DJF1 de 10/12/2010, p.234).

6. No caso, deve-se proceder à contabilização em separado do saldo devedor nos meses em que ocorreram amortizações negativas e caberá ao agente financeiro verificar em cada mês se houve amortização negativa e excluir os juros não pagos de nova incidência de juros, a fim de afastar-se a cobrança dos juros sobre juros.

7. Apelação de fls. 431-552 conhecida em parte, a que se nega provimento. Apelação de fls. 562/575 não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação da COHAB/RP e, nessa parte, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002343-02.2004.4.03.6113/SP

	2004.61.13.002343-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SIRIUS CALCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP111051 ZELIA APARECIDA RIBEIRO SANTOS e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PRÓ-LABORE. COMPENSAÇÃO. NATUREZA DECLARATÓRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. EXECUÇÃO INSUBSISTENTE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O título executivo obtido pela parte exequente é de cunho meramente declaratório, já que se limitou a declarar a existência de relação jurídica processual que garante ao autor o direito de proceder à compensação dos tributos indevidamente recolhidos aos cofres da autarquia federal com aqueles devidos no futuro.

2. A compensação, pela sua natureza, ocorrerá mediante o encontro de débitos e créditos apurados pelo contribuinte, no âmbito de sua contabilidade, sem prejuízo do cumprimento das chamadas obrigações tributárias acessórias.

3. Tratando-se de sentença meramente declaratória, descabe qualquer instauração de processo executivo no que se refere ao principal, que se limitou a conferir certeza jurídica à relação tributária discutida nos autos e diante da sucumbência recíproca não há falar em honorários advocatícios a ser suportados pelo INSS em favor do exequente.

4. Apelação provida. Sentença reformada. Embargos à execução acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação do INSS para reformar a sentença e, por consequência, acolher seus embargos à execução para declarar insubsistente a execução iniciada nos autos principais, bem como condenar o embargado no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001534-80.2006.4.03.6100/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/03/2018 1943/2402

	2006.61.00.001534-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	MOVEIS RICCO LTDA
ADVOGADO	:	SP136963 ALEXANDRE NISTA
	:	SP058686 ALOISIO MOREIRA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRÓ-LABORE. COMPENSAÇÃO. CONTADORIA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Decorre do princípio da isonomia, constitucionalmente consagrado, que se dispense na devolução do indébito o mesmo tratamento que o contribuinte teria se se encontrasse na posição de devedor de tributo (art. 89, da Lei n. 8.212/91, na redação dada pela Lei n. 9.129/95).
2. A taxa SELIC é inacumulável com juros moratórios, já que pela própria forma como é calculada, possui nítido caráter remuneratório, pois resulta da negociação de títulos públicos e variação de seus valores no mercado, caracterizando-se como meio de remuneração do capital, atuando, nos moldes das demais taxas referenciais, como pagamento pelo uso do dinheiro.
3. Os coeficientes aplicáveis para a correção dos valores objeto de execução judicial são ORTN/OTN até dezembro/91; IPC/IBGE nos meses de janeiro e fevereiro de 1989 (42,72% e 10,14%, respectivamente); BTN de março/89 a fevereiro/90; IPC/IBGE março/90 a fevereiro/91; INPC/IBGE de março/91 a novembro/91; IPCA-e em dezembro/91; UFIR de janeiro/92 a dezembro/95; e, taxa SELIC, com exclusividade, a partir de janeiro/96 (REsp n. 1.112.524/DF, julgado na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil).
4. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação interposta pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011214-60.2009.4.03.6108/SP

	2009.61.08.011214-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	LOPIRA LOCADORA DE VEICULOS S/A
ADVOGADO	:	SP254374 PALOMA AIKO KAMACHI e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP205337 SIMONE REGINA DE SOUZA KAPITANGO A SAMBA e outro(a)
No. ORIG.	:	00112146020094036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. PRELIMINAR DE CONEXÃO. REJEIÇÃO. CONTRATO DE LOCAÇÃO DE VEÍCULOS. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). MULTA CONTRATUAL. TEORIA DA IMPREVISÃO. IMPROCEDÊNCIA.**

1. Não se verifica caso de conexão de processos conforme solicitado pelos Correios.
2. O contrato validamente firmado, faz lei entre as partes e deve ser regularmente cumprido. Verificado o inadimplemento da prestação de serviços, não se mostra ilícita a cobrança da multa contratual.
3. Inaplicável, à espécie, a teoria da imprevisão, em virtude da contratada ter conhecimento dos riscos que envolvia a atividade por ela desenvolvida e não haver prova da ocorrência da onerosidade excessiva alegada pela Apelante, não se considerando avarias em alguns

veículos locados como acontecimento imprevisível.

5. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009951-95.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.009951-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	CONDOR S/A
ADVOGADO	:	SP093863 HELIO FABBRI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	FABRICA CONDOR GRAFICA E METALURGICA LTDA
ADVOGADO	:	SP167441 SILVIO LUCIO DE AGUIAR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	:	SP120451 RAQUEL BOLTES CECATTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00099519520014036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. CADUCIDADE PARCIAL E NULIDADE PARCIAL DE MARCA. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. INPI. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE.**

1. A presente ação tem por objetivo a anulação da decisão proferida pelo INPI, bem como a decretação da caducidade parcial do registro da marca CONDOR obtido pela autora sob o n. 812.507.630 e também a declaração de nulidade parcial de marca n. 817.601.856, no que se refere a todos os tipos de pincéis, especialmente de uso artístico e escolar.
2. Consta dos autos que os registros nº 812.507.630 e 817.601.856, cuja caducidade e nulidade, respectivamente, estão sendo debatidas, não mais protegem "pincéis artísticos e escolares", por falta de especificação pelo titular quando da renovação da marca "CONDOR", com base na Classificação Internacional de Produtos e Serviços, conforme bem asseverado pela sentença proferida nos autos n. 0801889-35.2010.4.02.5101 da 13ª Vara Federal do Rio de Janeiro.
3. Superado o pedido de anulação do ato administrativo do INPI que indeferiu os pedidos de caducidade de tais registros.
4. Forçoso reconhecer o exaurimento do objeto da presente demanda e, por consequência, a ausência superveniente do interesse processual, o qual, conforme posicionamento pacífico da doutrina, há de se reportar sempre à utilidade e à necessidade da medida requerida.
5. As condições da ação devem estar presentes não só no momento da propositura da demanda, mas também na fase decisória do processo. Verificada a ausência de qualquer delas, a extinção do feito, sem resolução do mérito é medida que se impõe.
6. Extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, VI e 808, III do Código de Processo Civil de 1973. Invertidos os ônus da sucumbência.
7. Prejudicada a apelação da parte autora.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença para julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, VI e 808, III do Código de Processo Civil de 1973, com inversão dos ônus da sucumbência, bem como julgar prejudicado o exame da apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018300-82.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.018300-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214183 MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	ROBERTO CAMPANELLA CANDELARIA
ADVOGADO	:	SP131040 ROBERTA DE OLIVEIRA e outro(a)

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. DIREITO AO TERMO DE QUITAÇÃO E EXTINÇÃO DA GARANTIA HIPOTECÁRIA. APELAÇÃO DA CEF DESPROVIDA.

1. Da análise dos registros 14 e 15 da matrícula nº 137.178 referente ao imóvel, verifica-se que a empresa Nassar Construções e Empreendimentos transmitiu ao agravado a fração ideal de 1,8417% do terreno que corresponde ao apartamento nº 34 e, o autor, por sua vez, deu em primeira e única hipoteca à CEF a unidade para garantia da dívida do financiamento.
2. O autor, por meio do pactuado, obrigou-se somente ao pagamento integral da dívida e a partir do momento em que cumpriu a obrigação tem direito ao termo de quitação e a extinção da garantia hipotecária.
3. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento segundo o qual, em contratos de financiamento para construção de imóveis pelo Sistema Financeiro da Habitação, a garantia hipotecária do contrato concedido pela incorporadora ao banco não atinge o adquirente da unidade (Resp 514993, Relator Asfor Rocha, DJ 14/06/2004)
4. A liquidação do saldo devedor pelo autor lhe garante o direito ao levantamento da hipoteca, não podendo ser prejudicado pelo descumprimento de obrigações assumidas pela Construtora.
5. Apelação da CEF desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006664-61.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.006664-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	INDUSTRIAS CARAMBEI S/A e outros(as)
	:	JOSE CARLOS TIBURCIO
	:	DELSON MESTRE PASCHOAL
	:	ELAINE MESTRE PASCHOAL FROTA
	:	CARLOS PEREIRA PASCHOAL
	:	MARIA ILYRIA MESTRE PASCHOAL
	:	ROSEANE MESTRE PASCHOAL
ADVOGADO	:	PR013088 CARLOS HENRIQUE SCHIEFER e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE DEPÓSITO. LEI 8.866/1993. DEPOSITÁRIO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO. ADIN 1.055-7. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A ADIN nº 1.055-7, que discute inconstitucionalidade da Medida Provisória nº 449, de 17/03/1994, reedição da Medida Provisória nº 427, de 11/02/1994, e posteriormente convertida na Lei nº 8.866, de 11/04/1994, foi julgada em 15/12/2016 tendo o Supremo Tribunal Federal julgado procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade da Lei 8.866, de 11 de abril de 1994.
2. Apelação provida. Pedido inicial julgado improcedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao recurso de apelação da parte ré** para reformar a sentença de primeiro grau e, por consequência, julgar improcedente o pedido inicial, com inversão do ônus da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004065-37.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.004065-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MARIA JOSE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP261220B THIAGO ALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172634 GAUDÊNCIO MITSUO KASHIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00040653720094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. OCUPAÇÃO IRREGULAR DO IMÓVEL POR TERCEIRO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ESBULHO POSSESSÓRIO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. TAXA DE OCUPAÇÃO.

1. No que pese a aplicação aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor, as regras pertinentes ao PAR devem ser aquelas próprias do Programa, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.
2. O contrato firmado entre a CEF e os arrendatários legitima a Empresa Pública, no caso de descumprimento das cláusulas contratuais pactuadas, a propor ação visando a observância da avença ou a reintegração de posse.
3. Constatada a ocupação do imóvel por terceiro, fica caracterizado o esbulho possessório, autorizando-se a propositura da ação de reintegração de posse.
4. Taxa de ocupação devida durante o período de ocupação irregular, cujo valor deverá ser apurado em liquidação de sentença.
5. Apelação da ré desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento á apelação da ré**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003489-20.2005.4.03.6121/SP

	2005.61.21.003489-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	J ALVES DE SOUZA GAS -ME
ADVOGADO	:	SP260585 ELISANGELA ALVES DE SOUSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP228760 RICARDO UENDELL DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00034892020054036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEGRAMA FONADO PELA ECT. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE OS RÉUS CONTRATARAM OS SERVIÇOS DA EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DE QUE OS TELEGRAMAS FORAM ENTREGUES. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Ausência de prova de contratação dos serviços de envio de telegrama fonado e da sua efetiva prestação.
2. Todos os telegramas juntados aos autos foram contratados através do número da linha de telefone que não pertence à ré e nem a ela está vinculada.
3. A parte autora não demonstrou suficientemente os fatos constitutivos do direito, razão pela qual não pode ter procedência o feito, nos termos do art. 333, inciso I do CPC.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte ré para julgar improcedente a ação, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a teor do art. 20, 3º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001744-60.2004.4.03.6114/SP

	2004.61.14.001744-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	DULCINEIA MARIA MACHADO
ADVOGADO	:	SP132643 CLAUDIA HOLANDA CAVALCANTE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP179892 GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro(a)
APELADO(A)	:	CONSTRUTORA IPOA LTDA
ADVOGADO	:	SP095654 LUIZ APARECIDO FERREIRA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. SFH. VÍCIOS CONSTRUÇÃO. ILEGITIMIDADE CEF. REVISÃO CONTRATO ILEGITIMIDADE CONSTRUTORA E SEGURADORA. DECRETO 70/66 CONSTITUCIONALIDADE. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA.

1. No caso dos autos, além da discussão acerca do contrato de mútuo firmado, há a discussão atinente à responsabilidade pelos defeitos na construção do imóvel, o que envolve, inegavelmente, tanto a construtora quanto a seguradora, esta última eventualmente. De outra parte, não abarca a CEF, que não firmou o contrato de seguro.
2. Ilegitimidade passiva dos réus quanto abusividade das cobranças, por vícios na construção.
3. Padecem de legitimidade passiva a Construtora e o Conselho Curador no que se refere ao pleito de revisão do contrato de mútuo celebrado, devendo a análise do mérito se restringir à questão da revisão do contrato de mútuo ao argumento de Inconstitucionalidade do Decreto-lei 70/66.
4. O Decreto-lei nº 70/66 não possui vício de inconstitucionalidade ou violação aos princípios da inafastabilidade da jurisdição, do devido processo legal ou da ampla defesa.
5. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009860-43.2008.4.03.6105/SP



	2008.61.05.009860-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: EDMILSON SOUZA e outro(a)
	: ADRIANE DA SILVA SOUZA
ADVOGADO	: SP078442 VALDECIR FERNANDES e outro(a)
APELADO(A)	: Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	: SP051099 ARNALDO CORDEIRO P DE M MONTENEGRO e outro(a)
INTERESSADO(A)	: CEREBRO ENGENHARIA E TECNOLOGIA DA INFORMACAO S/A
No. ORIG.	: 00098604320084036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS DO DEVEDOR. CONTRATO DE MÚTUO PACTUADO COMO O BNDES. TÍTULO EXECUTIVO. CERTEZA E LIQUIDEZ. EXCESSO DE EXECUÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. A ação de execução de título extrajudicial ajuizada pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES encontra-se fundamentada em Contrato de Financiamento Mediante Abertura de Crédito pactuado com parte executada, sob condições ajustadas entre elas, assinado pelos devedores e por duas testemunhas, acompanhada do demonstrativo de atualização de dívidas e ficha descritiva do crédito, atende aos ditames do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, vigente na época dos fatos reúne, por sua natureza, os requisitos de certeza, exigibilidade e liquidez previstos no artigo 586 do já mencionado Código de Processo Civil, e, por tal razão, constitui título executivo extrajudicial, apto a ensejar o ajuizamento da execução, ora debatida por meios de embargos do devedor.
2. Em razão do prévio conhecimento das cláusulas contratadas, assim como ocorrendo expressa anuência dos sócios quanto ao que restou efetivamente pactuado como o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES, não há falar em abusividade ou excesso a macular referido contrato de Financiamento, razão pela qual tem-se por plenamente cabível a incidência de cláusula contratual impugnada pelos embargantes, já que estipulada conforme regras contidas no sistema normativo, então vigente (Código Civil, de 1916, artigos 1491, 1499, 1503, e Código Comercial, artigos 261 e 262).
3. Desnecessária a produção de provas em audiência ou mesmo de qualquer perícia contábil, visto que as questões deduzidas na inicial são de direito e de fato, prescindindo de instrução probatória subsequente, nos termos do disposto no art. 740, do Código de Processo Civil, vigente à época dos fatos.
4. Em face da natureza de título executivo extrajudicial do contrato oferecido como substrato à ação executiva ajuizada pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES, assim como em razão da observância dos requisitos legais necessários à demonstração da certeza e liquidez da dívida, tem-se por hígida a ação executiva que deu origem aos presentes embargos de devedor.
5. Em razão da dedicação, trabalho e zelo dispendidos pelos advogados do exequente, assim como o valor da execução - mostra-se razoável a fixação de verba honorária com fundamento no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, vigente à época dos fatos.
6. Apelo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0043436-24.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.043436-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP077580 IVONE COAN e outro(a)
REPRESENTANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP077580 IVONE COAN
APELANTE	: CALCADOS ITALMOCASSIM LTDA
ADVOGADO	: SP136653 DANILO GRAZINI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00434362420074036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRESCRIÇÃO. PRAZO TRINTENÁRIO. LEGITIMIDADE PASSIVA. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. INSUFICIÊNCIA PARA AFASTAR TAL PRESUNÇÃO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. RECURSOS DESPROVIDOS.**

1. O STF pacificou o entendimento de que as contribuições para o FGTS estão sujeitas ao prazo trintenário, mesmo as relativas ao período anterior à EC n.º 08/77. Não aplicação do ARE 709.212. Efeitos prospectivos.
2. O prazo prescricional das contribuições ao FGTS interrompe-se pelo despacho do Juiz que ordena a citação.
3. A interrupção da prescrição retroage à data do ajuizamento da demanda, nos termos do § 1º do art. 219 do Código de Processo Civil de 1973, por ser essa previsão compatível com o rito da execução fiscal. Precedente do STJ. Recurso representativo de controvérsia.
4. O § 3º do art. 2º da Lei n. 6.830/80 tem plena aplicabilidade aos créditos fiscais não tributários.
5. Mantida a ilegitimidade passiva *ad causam* nos autos da execução fiscal nº 2006.616.82.009178-1 apenas de forma parcial no que tange aos empregados da empresa Artel - Locadora de Mão-de-obra Efetiva e Temporária Ltda que se encontram arrolados nas GFIPs de fls. 43/89, conforme decidido pela r. sentença, ante o teor do relatório de fls. 21, fruto de autuação por falta de recolhimento de FGTS no período de 11/1998 a 07/2000, o que maculou manifestamente a norma da Lei nº 8.036/90.
6. As guias de recolhimento do FGTS (GFIPs) acostadas aos autos às fls. 22/123 relativas à empresa Artel-Locadora de Mão-de-Obra e Temporária Ltda, há apenas a inclusão de parte dos empregados que foram arrolados pela fiscalização, ao passo que os demais empregados apontados pelo relatório de fl. 21 não constam das referidas guias da empresa Artel, o que faz com que permaneça hígida a certidão de dívida ativa ante a ausência nos autos de provas capazes de ilidir a presunção relativa da CDA, ou seja, imputa-se ao executado o *onus probandi* de demonstrar a sua inexigibilidade, com o fito de desconstituir o título, inexistindo qualquer nulidade.
7. A certidão de inscrição em dívida ativa deve conter os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80.
8. A embargante não logrou êxito em produzir prova a fim de afastar a desconstituição do reconhecimento de vínculo empregatício, de modo a demonstrar a regularidade das contratações. Assim, resta subsistente a autuação realizada por infração à lei do FGTS (Lei nº 8.036/90- artigo 23, §1º, inciso I) e a imposição de penalidade por ausência de recolhimento das contribuições fundiárias, reafirmada a higidez da CDA, ante a ausência de prova em sentido contrário.
9. Não há que se falar em nulidade da CDA, ressaltando-se que os recibos acostados aos autos às fls. 90/123 não são hábeis a comprovar o pagamento da dívida, pois os valores devidos a título de FGTS devem ser depositados diretamente na conta fundiária, o que permite o levantamento por parte do trabalhador em hipóteses previstas no artigo 20 da Lei nº 8.036/1990, excluindo-se a possibilidade de pagamento de FGTS direto ao trabalhador.
10. Rejeitada a prejudicial de prescrição. Negado provimento à apelação do embargante e à apelação da exequente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação do embargante e à apelação da exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006441-90.2000.4.03.6106/SP

	2000.61.06.006441-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	INCESA IND/ DE COMPONENTES ELETRICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP125154 LUIZ CARLOS PITON FILHO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REVISÃO DE PARCELAMENTO. JUROS DE MORA. PEDIDO PRINCIPAL. COISA JULGADA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDA EM PARTE. APELO DA EXEQUENTE PREJUDICADO.

1. A não-incidência de juros de mora por se tratar de compensação de valores indevidamente acrescidos a débito tributário abrange

questão jurídica que não foi ventilada, tampouco discutida pela União Federal no momento processual e recurso apropriados, de modo que alcançada pela coisa julgada não merece rediscussão em sede de embargos à execução.

2. Constatada a mora por sentença no processo de conhecimento, não há falar em expurgo dos juros moratórios, ainda que não pleiteados e expressamente mencionados no comando exequendo, seja pela expressa dicção legal, seja para se evitar o enriquecimento ilícito do fisco federal.

3. Tratando-se de restituição de valor recolhido a maior do que o devido em virtude da revisão de parcelamento de débito tributário, pelo critério da especialidade, de se aplicar os juros de mora a partir do trânsito em julgado.

4. É defeso ao juízo atribuir valor ou pedido superior e/ou diverso do pleiteado pelo demandante, a teor do artigo 460, do Código de Processo Civil, de modo que, fixado o termo inicial no trânsito em julgado, computar-se-ão juros à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, tal como pleiteado pela exequente.

5. Apelação da União Federal provida em parte. Apelo da exequente prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação interposta pela União Federal para reformar a sentença e, por consequência, acolher em parte seus embargos à execução para determinar a contagem dos juros de mora a partir do trânsito em julgado, bem como fixar sucumbência recíproca e, finalmente, julgar prejudicado o exame do recurso interposto por Incesa Ind. de Componentes Elétricos LTDA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0311929-33.1998.4.03.6102/SP

	2007.03.99.050506-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	: JOSE LOURENCO DEL ROSSO e outros(as)
	: ELTON RIBEIRO PEREIRA
	: ELTON RIBEIRO PEREIRA JUNIOR
	: GUIDO GUIDUGLI
	: CELINA SISTE CAMPOS
	: VILMA APARECIDA ESTEVES PINHEIRO
	: OSMAR TOUSO
	: PAULO TADASCHI NACANO
	: JOSE CASSO FILHO
	: MARIA HELENA BORTOLOTTI DA SILVA
	: DAVID ALVES PINHEIRO
	: LUIZ CARLOS BORGES
ADVOGADO	: SP103712 JOSE CARLOS FORTES GUIMARAES JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ	: MARCELO MANAF
ADVOGADO	: SP029731 JOAO FERNANDO JORGE ESTEVAO
PARTE RÉ	: HIROSHI SUDO espólio
ADVOGADO	: SP064872 RAPHAEL SCARATI
REPRESENTANTE	: TADAO SUDO
PARTE RÉ	: JORGE SALIM
ADVOGADO	: SP030623 ARMANDO ALVES
PARTE RÉ	: CONCEICAO DA SILVA e outros(as)
	: REGINA HELENA CARLUCCI SANTANA
	: ANGELO PADOVAM
	: JOSE NASCIMENTO
INTERESSADO(A)	: Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	: SP091230 ALENA ASSED MARINO SARAN

No. ORIG.	: 98.03.11929-0 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
-----------	--

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE RETIFICAÇÃO DE REGISTRO. IMÓVEL. NÚCLEO COLONIAL ANTONIO PRADO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. SENTENÇA ANULADA. REMESSA À JUSTIÇA ESTADUAL.**

1. Constitui fato público e notório que ao longo dos anos os terrenos situados no antigo Núcleo Colonial Antônio Prado passaram à propriedade de particulares. Precedentes desta Corte Regional.
2. Ausência de interesse da União no feito, com a consequente incompetência da Justiça Federal e remessa dos autos à Justiça Estadual.
3. Exclusão da União do processo. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, determinar a exclusão da União do processo, bem como anular a sentença de primeiro grau por incompetência da Justiça Federal e determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55871/2018**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006002-67.2004.4.03.6000/MS

	2004.60.00.006002-5/MS
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	: IRENE VENTRIGLIA GUIMARAES e outro(a)
	: CARLOS NOVAIS GUIMARAES
ADVOGADO	: SP053427 CIRO SILVEIRA
PARTE RÉ	: SOCIEDADE CENTRAL PAULISTA ACUCAR E ALCOOL LTDA
No. ORIG.	: 00060026720044036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intimem-se as partes da continuação do julgamento, com a apresentação de voto-vista na sessão de 09.04.18.

São Paulo, 22 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00002 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0006005-07.2009.4.03.6110/SP

	2009.61.10.006005-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE	: Justiça Publica
RECORRIDO(A)	: CLAUDIO ANTONIO PISTELLI
	: ANTONIO FERNANDO BORZANI DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO	: SP101566 JOSE CARLOS VOLTARELLI e outro(a)

RECORRIDO(A)	:	ALESSANDRO WILLIAM DE AZEVEDO
ADVOGADO	:	SP111351 AMAURY TEIXEIRA e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	MANOEL MELEIRO GONSALEZ
ADVOGADO	:	SP111351 AMAURY TEIXEIRA
RECORRIDO(A)	:	RONALD ROLAND
	:	AMAURY TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP111351 AMAURY TEIXEIRA e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	INACIO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP319257 GENTIL DO CANTO e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	JOSE CARLOS SCATOLIN
ADVOGADO	:	SP157601 SERGIO AUGUSTO DIAS BASTOS e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	JOSE ROBERTO GALVAO TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP291645 ERIK YOSHIHIRO NISHI
	:	SP268066 HAMILTON SOUZA LOPES
No. ORIG.	:	00060050720094036110 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes acerca do prosseguimento do julgamento na sessão de 09.04.18, com a apresentação de voto-vista.

São Paulo, 21 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 23664/2018**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0003739-63.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003739-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RAQUEL BOTELHO SANTORO
	:	ANDRE LUIZ GERHEIM
	:	NATHALIA FERREIRA DOS SANTOS
PACIENTE	:	JERONIMO PEDROSA
ADVOGADO	:	DF028868 RAQUEL BOTELHO SANTORO e outro(a)
CO-REU	:	ANDRE LUIS DE MORAIS
	:	CARLOS HENRIQUE PAIVA SALEIRO
	:	EDMILSON SOUZA DE OLIVEIRA
	:	ESTER TEICHER
	:	FERNANDO ANTONIO BARRIONUEVO PINTO
	:	FRANCISCO SILVA ALVES PIMENTA
	:	HENRIQUE FRANCA DE SOUZA
	:	JAIR NASCIMENTO DO MONTE
	:	JEFERSON VIEIRA DE OLIVEIRA
	:	JOSE RICARDO BARRIONUEVO PINTO
	:	MARCELO SILVA NEVES
	:	MARCELO MARIETO DA SILVA
	:	MARCELO AUGUSTO BARRIONUEVO PINTO
	:	PAULO BARBOSA JUNIOR

	:	ROBERTO WAGNER MENDES
	:	VAGNO FONSECA DE MOURA
	:	WAGNER DOS SANTOS MARCAL
	:	WALMIR ROCHA FILHO
	:	WELLINGTON CLEMENTE FEIJO
	:	WILSON DE SOUZA SALVATER
	:	JOAO BATISTA DE FREITAS NETO
No. ORIG.	:	00017340220114036104 6 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes. Precedentes do STJ.
2. Quanto à alegada omissão, o acórdão embargado utilizou fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia, não havendo qualquer vício no *decisum*.
3. Embargos de declaração desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0003748-25.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003748-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GIULIANO OLIVEIRA MAZITELLI
PACIENTE	:	DOUGLAS TAKAHASHI reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP221639 GIULIANO OLIVEIRA MAZITELLI e outro(a)
CO-REU	:	EDUARDO DE ATAIDE OLIVEIRA ANTONIO
	:	HELICIO AURELIO MAGALHAES JUNIOR
	:	THIAGO AFONSO DE OLIVEIRA
	:	FERNANDA MILHOSE FELIX
	:	THALITA COELHO PAUFERRO
	:	LUIZ RICARDO JUNIOR
	:	BARBARA BARBOSA CARDOSO
	:	CLERISVALDO LOPES LACERDA
	:	INGRID APARECIDA ANANIAS DA SILVA
	:	VAGNER DE MELO CIOFFI
	:	CLAUDIMEIRE APARECIDA MENDOCA BENTO
	:	BRUNO MILHOSE BARBAGALLO
	:	MARCELA CRISTINA DA SILVA ONGILIO
	:	LEONARDO MILHOSE CARDOSO LEITE
	:	CAROLINA BIANO DINIZ
	:	LEONARDO PERNIGOTTI MARTINS
	:	KAMILA ROBERTA KLUGER PEREIRA
	:	LAURA BERNETS PROFES SCARPARO
	:	CHRISTIAN FABIAN SCARPARO

	:	JOSE MARCIO FURTADO CABRAL
	:	ADRIANA MARZAN DANTAS
	:	GENIVAN PEREIRA BORGES
	:	JOEL DE SOUZA COUTINHO DOS SANTOS
	:	JOSE HENRIQUE PIETROBOM
	:	DIEGO DRAGANI
	:	FERNANDO MAYSONNAVE FERNANDES
	:	PATRICK SEGERS
No. ORIG.	:	00081971020174036181 7P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Embargos de declaração opostos a fim de sanar omissão relativa à tese defensiva de aplicabilidade de medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319, do Código de Processo Penal.
2. Quanto à alegada omissão, o acórdão embargado utilizou fundamentação suficiente para solucionar toda a controvérsia, não havendo qualquer vício no *decisum*.
3. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0000053-29.2018.4.03.0000/SP

	2018.03.00.000053-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PUBLICA DO ESTADO DE SAO PAULO
PACIENTE	:	FELIPE DOS SANTOS reu/ré preso(a)
	:	JOAO PAULO BARBOSA DE ALMEIDA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP347855 GUSTAVO SIQUEIRA MARQUES (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO DE DIREITO DA VARA DE PLANTAO DAS AUDIENCIAS DE CUSTODIA DA COMARCA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG.	:	00060613220174036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

HABEAS CORPUS. ARTIGO 157, PARÁGRAFO 2º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. REVOGAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA. DESCABIMENTO.

1. Pacientes presos em flagrante pela prática, em tese, do delito previsto no art. 157, §2º, incisos I e II, do Código Penal.
2. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra os pacientes pela prática do delito previsto no artigo 157, §2º, incisos I e II, do Código Penal, por terem subtraído, mediante grave ameaça, exercida com emprego de arma de fogo, objetos que estavam em posse de servidores da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT.
3. Indícios suficientes de autoria e materialidade delitivas a justificar a custódia cautelar dos pacientes, decretada diante da gravidade concreta do crime em questão, exercido mediante grave ameaça e com emprego de arma de fogo.
4. Além disso, não há provas quanto à existência de endereço fixo e ocupação lícita, razão pela qual a decretação da prisão preventiva também se justifica para assegurar a aplicação da lei penal.
5. A prisão preventiva dos pacientes encontra-se devidamente fundamentada nos requisitos dos artigos 312 e 313, I, do Código de Processo Penal, indicando elementos específicos do caso que justificam sua segregação cautelar, necessária para garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal, a afastar, ao menos por ora, o cabimento de quaisquer das medidas alternativas do artigo 319, do Código de Processo Penal.
6. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001622-27.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.001622-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	WESLEY BATISTA FARIA
ADVOGADO	:	SP208869 ETEVALDO VIANA TEDESCHI (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
CONDENADO(A)	:	REINALDO LAZARO DA CUNHA
No. ORIG.	:	00016222720114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 334, CAPUT, DO CP. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 334-A COM REDAÇÃO INCLUÍDA PELA LEI 13.800/14. IRRETROATIVIDADE DA LEI PENAL.

1. Não decorreu entre os marcos interruptivos, até a presente data, prazo superior ao lapso prescricional de 04(quatro) anos, aplicável *in casu*.
2. A sentença fixou as penas com estrita observância da redação antiga do art. 334 do Código Penal, vigente á época dos fatos, tal como pleiteado no apelo.
3. Apelos improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos apelos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001152-72.2005.4.03.6181/SP

	2005.61.81.001152-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	SERGIO ANTONIO PEREIRA LEITE SALLES ARCURI
ADVOGADO	:	SP129112 CARLA RAHAL
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00011527220054036181 3P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, INC. I, DA LEI 8.137/90. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA. CONDUTA ATÍPICA. RECURSO PROVIDO.

1. Compulsando os autos, verifica-se que a defesa apresentou defesa, arrolando a auditora fiscal da Receita Federal, Luiza Marques do Lago, como testemunha, a qual não compareceu em audiência, tendo aquela desistido do depoimento desta. Na fase do art. 402 do Código de Processo Penal, a defesa não se manifestou no prazo por ela requerido, conforme certidão. Todavia, apresentou alegações finais. Desse modo, nota-se que foram oferecidas à defesa todas as oportunidades para que se manifestasse, no rito processual, e produzisse provas. Do quanto transcrito, é possível extrair não há nulidade a ser sanada, nem violação do direito à ampla defesa .



2. O Supremo Tribunal Federal assentou que o exaurimento da via administrativa é condição objetiva de punibilidade nos crimes contra a ordem tributária, vez que o delito previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, é material ou de resultado, e que, enquanto pendente o procedimento administrativo, fica suspenso o curso da prescrição (Súmula Vinculante nº 24). Verifica-se, acerca do débito tributário, que houve o esgotamento da via administrativa e inscrição em dívida ativa, estando preenchido o requisito necessário para o início da persecução penal em relação ao crime previsto no artigo 1º da lei 8.137 /90.
3. O réu foi condenado pela prática da conduta prevista no artigo 1º, incisos I, da Lei 8.137/90. A inteligência de tal dispositivo legal revela que, para que o delito tributário fique configurado, é preciso que o contribuinte omita informação, preste declaração falsa à autoridade fazendária ou fraude a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos, ou omitindo operação de qualquer natureza, em documento ou livro exigido pela lei fiscal, com o objetivo de suprimir ou reduzir tributos.
4. No caso, não houve qualquer indício de que a instituição de educação sem fins lucrativos, por meio do apelante, tenha utilizado ou praticado qualquer meio ilegal ou fraudulento para conseguir o benefício da imunidade tributária previsto no art. 9º da Código Tributário Nacional (CTN). E, conforme os documentos contidos na Representação Criminal, a SOCIEDADE PAULISTA DE EDUCAÇÃO ANCHIETA possuía imunidade tributária, nos termos do art. 9º, inc. IV, alínea "c", do Código Tributário Nacional (CTN), no período compreendido entre 2000 a 2003.
5. Na hipótese, a conduta descrita na peça acusatória não se amolda ao tipo legal mencionado. Com efeito, não houve comprovação de supressão ou redução de tributos mediante comportamento anterior fraudulento, consistente em omissão de informação ou prestação de declaração falsa. O que, de fato, ocorreu foi o descumprimento dos requisitos que garantiam à instituição educacional a imunidade tributária, tendo como consequência disso a suspensão desse direito.
6. Nessa ordem de ideias, se o fato não foi previsto expressamente pelo legislador, em face do princípio da legalidade estrita que norteia o Direito Penal, não pode o interprete socorrer-se a métodos de interpretação a fim de abranger fatos similares aos legislados em prejuízo ao agente, como ocorreu no caso em comento.
7. Ademais, só se justifica a intervenção do Direito Penal como último instrumento de controle social ("*ultima ratio*"), devendo o Estado interferir o menos possível na vida em sociedade, somente devendo ser solicitado a agir quando os demais ramos do direito não forem capazes de proteger os bens jurídicos considerados de maior importância, evitando-se o emprego da pena, que atinge a liberdade individual, que é um dos bens mais preciosos do ser humano. Daí falar-se em caráter subsidiário do Direito Penal.
8. Recurso provido, a fim de absolver SERGIO ANTÔNIO PEREIRA LEITE SALLES ARCURI, ante a atipicidade do delito, com fulcro no art. 386, inc. III, do Código de Processo Penal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e dar provimento ao recurso, a fim de absolver SERGIO ANTÔNIO PEREIRA LEITE SALLES ARCURI, ante a atipicidade do delito, com fulcro no art. 386, inc. III, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006507-87.2010.4.03.6181/SP

	2010.61.81.006507-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARCELO TEODORO ALVES
ADVOGADO	:	SP241857 LUIZ FRANCISCO CORREA DE CASTRO e outro(a)
INTERESSADO	:	FABIO AUGUSTO DE SALES
ADVOGADO	:	SP257188 VINICIUS SCATINHO LAPETINA e outro(a)
INTERESSADO	:	WANDERLEY ARANHA
ADVOGADO	:	SP127964 EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro(a)
No. ORIG.	:	00065078720104036181 10P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI Nº 8.137/90. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REVISÃO DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. Aresto que não padece de contradição ou obscuridade.

2. Resta clara a intenção de se conferir efeitos infringentes ao recurso, a fim de ensejar a reanálise do mérito e a revisão da pena imposta, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal, verificando-se que o inconformismo do embargante tem como real escopo a pretensão de reformar o acórdão.

3. Inviável a rediscussão judicial das teses assentadas no decism, por meio deste recurso, visto que seu objeto é tão-somente para a integração do julgado.
4. Conforme o art. 1.025, § 1º, do CPC/2015, de aplicação subsidiária no Processo Penal, o conteúdo dos embargos declaratórios é tido por prequestionado ainda que o recurso tenha sido rejeitado ou não conhecido.
5. Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
 PAULO FONTES  
 Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 23667/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027830-96.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.027830-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	REDE DE SUPERMERCADOS PASSARELLI LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP346976 HELOISA LUVISARI FURTADO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
PORTE RÊ	:	JOAQUIM FERNANDO DE SOUZA e outros(as)
	:	MARCIA MARIA DE SOUSA
	:	LUIZ CARLOS ALVES
No. ORIG.	:	00120301620074036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL. NÃO VERIFICADOS. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Conquanto não haja omissão no v. acórdão embargado, já que até o julgamento as partes não haviam noticiado a conversão da recuperação judicial em falência, cumpre consignar que este fato não enseja a perda de objeto do presente agravo de instrumento, porquanto persiste, a priori, o interesse recursal da agravante em impedir a conversão em renda dos valores. Até porque este E. Tribunal não pode apreciar os efeitos da decretação da falência sobre a execução fiscal originária deste processo, sob pena de supressão de instância, tendo em vista que esta questão não foi analisada pelo MM. Juiz de 1º grau.
2. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade, contradição ou erro material a esclarecer via embargos de declaração.
3. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
4. Na hipótese dos autos, o v. acórdão encontra-se devidamente fundamentado, termos do §1º do art. 489 do Código de Processo Civil/2015, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
5. Conforme o art. 1.025, § 1º, do Código de Processo Civil/2015, o conteúdo dos embargos declaratórios é tido por prequestionado ainda que o recurso tenha sido rejeitado ou não conhecido.
6. Embargos desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte

integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000638-83.2011.4.03.6125/SP

	2011.61.25.000638-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JULIO AUDACIO MAZETTO
ADVOGADO	:	SP169605 KATIA LEITE SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	RONIERI JOSE MAZETTO
No. ORIG.	:	00006388320114036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. CONTRATO DE CRÉDITO BANCÁRIO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INAPLICABILIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. INAPLICABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. ADMISSIBILIDADE. ANATOCISMO. NÃO OCORRÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Não há que se falar em cerceamento do direito de defesa. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido;
2. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras (Súmula n. 297/STJ);
3. Os juros praticados nos contratos bancários celebrados com os agentes do Sistema Financeiro Nacional não estão sujeitos à limitação do percentual de 12% (doze) ao ano;
4. É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, desde que expressamente pactuada e em contratos firmados após a data da publicação da Medida Provisória n. 1963-17, de 31.03.00 (reeditada sob o n. 2170-36, de 23.08.01);
5. A utilização da Tabela *Price* como técnica de amortização não implica capitalização de juros (anatocismo), uma vez que a sua adoção recai, apenas, sobre o saldo devedor;
6. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e ratados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **nego provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012145-06.2008.4.03.6106/SP

	2008.61.06.012145-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	BARBARA LOPES ROMANO incapaz
ADVOGADO	:	SP233133 ALEXANDRE AUGUSTO CAMARGO BENEVENTO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	LUCIANA LOPES
ADVOGADO	:	SP279266 FERNANDA PERSON MOTTA BACARISSA e outro(a)

APELADO(A)	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
INTERESSADO(A)	:	LUCIANA LOPES
No. ORIG.	:	00121450620084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO. POSSE. PROPRIEDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ART. 1.046 DO CPC. ÔNUS DA PROVA.

1. Com efeito, o art. 1.046 do CPC constitui fundamento para a interposição dos embargos de terceiro como meio de, na qualidade de terceiro ao processo de execução, proceder a defesa de sua posse e/ou de sua propriedade contra indevida constrição judicial.
2. A embargante não cumpriu o ônus que lhe competia, nos termos do art. 333 do CPC/73, já que não comprovou a propriedade dos valores em conta de terceiro.
3. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação interposta por Bárbara Lopes Romano**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031384-29.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.031384-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	RUY DE MELLO MILLER espólio
ADVOGADO	:	SP212306 MATHEUS TESTINI DE MELLO MILLER
REPRESENTANTE	:	ADAIR CECILIA TESTINI MILLER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP212306 MATHEUS TESTINI DE MELLO MILLER

#### EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. MATÉRIA CÍVEL. TRÂNSITO EM JULGADO. FALTA DE INTIMAÇÃO DA PROCURADORIA DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Não há falar em nulidade da certidão de trânsito em julgado por ausência de intimação pessoal da Procuradoria da União, tendo em vista que, por se tratar de matéria cível, a autarquia federal (INAMPS à época) foi representada pela Fazenda Pública durante todo o trâmite processual por meio da Procuradoria da Fazenda Nacional, sem que tenha havido prejuízo ou alegação de defeito em momento oportuno.
2. Inexiste índice oficial e real da inflação brasileira, assim como não há a imposição legal de pagamento de débitos judiciais acrescidos do índice correspondente à real inflação do período de mora.
3. Índices de correção monetária. Manual de Cálculos da Justiça Federal. Aplicação do provimento n. 24/97 da Corregedoria Geral da 3ª Região, vigente à época da decisão.
4. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

	2002.03.99.018402-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO BEZERRA
ADVOGADO	:	SP088447 WILSON PEREZ PEIXOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	96.00.37006-0 4 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. USUCAPIÃO. EXTINTO ALDEAMENTO INDÍGENA DE SÃO MIGUEL E DE GUARULHOS. DECRETO-LEI Nº 9760/46 NÃO FOI RECEPCIONADO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1946. DOMÍNIO DA UNIÃO INEXISTENTE. SÚMULA ADMINISTRATIVA Nº 4, DE 06/04/2000, DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO.

1. A área sobre a qual é pretendida a declaração da ocorrência de prescrição aquisitiva se situa em local de antigo aldeamento indígena, e o fundamento do interesse da União é extraído do Decreto-lei 9.760/46.
2. O Decreto-lei n. 9760/46, não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1946.
3. Determinada a não intervenção da UNIÃO e desistência daquelas já feitas, nas ações de usucapião, propostas na Justiça Estadual local, em relação a terras situadas dentro dos perímetros dos antigos aldeamentos indígenas de São Miguel e de Guarulhos (Súmula Administrativa nº 4, de 06/04/2000, da Advocacia-Geral da União).
4. Apelação da União Federal e remessa oficial, tida como interposta, não providas. Remessa dos autos à Justiça Estadual como determinado pela decisão recorrida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à remessa oficial, tida como interposta e à apelação da União Federal**, por fim, manter a decisão recorrida para determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual para o prosseguimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

	2008.60.00.004856-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS005681A CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO e outro(a)
APELADO(A)	:	FERNANDES GOUVEIA S/A
ADVOGADO	:	MS009381 BRUNO TERENCE ROMERO E ROMERO GONCALVES DIAS
PARTE RÉ	:	RUBENS ALEXANDRE DE FRANCA
	:	REGINA MARA DE ABREU CACERES
	:	SANDRA CREMONESI FERREIRA
	:	LUIZ OCTAVIO DA SILVA
	:	DANIEL CESAR CORRALEIRO DA SILVA
	:	MANOEL DE PAULA
	:	ADILSON APARECIDO CRIVELARO
	:	MARIO SEITI SHIRASHI
	:	ARY MANOEL MONTEIRO DAMIAO
	:	FERNANDO CREMONESI FERREIRA
	:	ANA REGINA MIYASHIRO
	:	ALEXANDRE RICARDO GEWEHR
	:	BRAULINO TAVARES DA MOTTA

	:	GIAN JORGE CRIVELLENT
	:	GUILHERME VINICIUS GARDIANO
ADVOGADO	:	MS010789 PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00048564920084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DO OBJETO.

- 1 - Julgada a ação principal, resta prejudicada a apreciação da medida cautelar, por perda de objeto.
- 2 - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007817-60.2008.4.03.6000/MS

	2008.60.00.007817-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS005681A CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO e outro(a)
APELADO(A)	:	FERNANDES GOUVEIA S/A
ADVOGADO	:	MS009381 BRUNO TERENCE ROMERO E ROMERO GONCALVES DIAS
PARTE RÉ	:	RUBENS ALEXANDRE DE FRANCA
	:	REGINA MARA DE ABREU CACERES
	:	SANDRA CREMONESI FERREIRA
	:	LUIZ OCTAVIO DA SILVA
	:	DANIEL CESAR CORRALEIRO DA SILVA
	:	MANOEL DE PAULA
	:	ADILSON APARECIDO CRIVELARO
	:	MARIO SEITI SHIRAIISHI
	:	ARY MANOEL MONTEIRO DAMIAO
	:	FERNANDO CREMONESI FERREIRA
	:	ANA REGINA MIYASHIRO
	:	ALEXANDRE RICARDO GEWEHR
	:	BRAULINO TAVARES DA MOTTA
	:	GIAN JORGE CRIVELLENT
	:	GUILHERME VINICIUS GARDIANO
ADVOGADO	:	MS010789 PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00078176020084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. CEF. RESCISÃO CONTRATUAL. INDENIZAÇÃO. ACORDO. INTERESSE PROCESSUAL.

1. Nos autos 2009.60.00.001628-9, a apelante CEF e os autores daquela demanda, muitos deles assistentes neste feito, transigiram a respeito do objeto da lide, colocando um fim àquela.
2. Tendo em vista que a pretensão aqui veiculada dirigia-se à rescisão do contrato que foi extinto pelo aludido acordo, é forço concluir que a presente demanda perdeu seu objeto, não estando mais presente o interesse de agir da requerente, tanto na modalidade interesse-necessidade quanto interesse-utilidade, pois nada mais há que rescindir.
3. O mesmo ocorre em relação à pretensão ressarcitória uma vez que, como restou detalhado na petição de acordo, o ajuste entabulado entre as partes englobou também os valores remanescentes do contrato extinto, não se podendo falar, portanto, em danos a serem

reparados em razão do inadimplemento.

4. Apelação da CEF desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da CEF, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0401639-66.1995.4.03.6103/SP

	2005.03.99.010415-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: NOBRECEL S/A CELULOSE E PAPEL e outros(as)
	: ARMANDO WALDEMAR DE ZORZI espólio
	: IRADY ZATTI DE ZORZI
	: ARMANDO DE ZORZI
	: CRISTINA CESA DE ZORZI
	: NELTON DE ZORZI
	: CLEUFI MARIA PERAZZOLO DE ZORZI
	: ERVINO PRESSER EINSFELD
	: EVERTON DE ZORZI
	: MARILENE ZAMPIERI DE ZORZI
	: EDUARDO DE ZORZI
	: CASSIA MARIA MELO DE ZORZI
	: JOAO BATISTA DE ZORZI
	: LUIZ MERCIO DE ZORZI
	: LIGIA AZEREDO SOUZA DE ZORZI
	: PAULO ROBERTO DE ZORZI
	: JULIETA MARIA STUMPF DE ZORZI
ADVOGADO	: SP039179 JOSE DOMINGOS DA SILVA
	: SP272603 ANTONIO FLAVIO PEREIRA DE OLIVEIRA E SILVA
APELANTE	: Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	: SP136989 NELSON ALEXANDRE PALONI
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 95.04.01639-1 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS. CORREÇÃO. SENTENÇA MANTIDA.

1. O percentual de 28,79% relativo ao mês de dezembro/88 foi aplicado em janeiro /89 e em fevereiro houve apenas a coincidência de números já que este foi o valor autorizado pelo BACEN, também é pacífico na jurisprudência que os índices de correção aplicáveis nos meses de janeiro/89 e fevereiro/89 são , respectivamente, de 28,79% e 42,72%, de modo que o BNDES inclusive aplicou índice até inferior àquele que deveria ter sido aplicado em fevereiro.

2. No que se refere à capitalização de juros, as normas aplicáveis a contratos firmados pelo BNDES dispõem que os juros serão capitalizados, no caso de inadimplemento, mensalmente, e não diariamente, como praticado pelo embargado e constatado pelo perito.

3. Apelações desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da Nobrecel S/A Celulose e Papel e outros, bem como à apelação do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.  
São Paulo, 19 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003557-97.2000.4.03.6103/SP

	2000.61.03.003557-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	NOBRECEL S/A CELULOSE E PAPEL
ADVOGADO	:	SP039179 JOSE DOMINGOS DA SILVA
APELADO(A)	:	Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	:	SP136989 NELSON ALEXANDRE PALONI

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DO OBJETO.

- 1 - Julgada a ação principal, resta prejudicada a apreciação da medida cautelar, por perda de objeto.
- 2 - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação de Nobrecel S/A Celulose e Papel, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009605-19.2007.4.03.6106/SP

	2007.61.06.009605-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CATIA REZENDE
ADVOGADO	:	SP243104B LUCIANA CASTELLI POLIZELLI e outro(a)

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL RECOLHIDA ACIMA DO TETO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. EXCESSO DE EXECUÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELO PROVIDO EM PARTE.

1. Afastada penalidade e indenização por litigância de má-fé, pois não ficou demonstrado o dolo de causar dano processual à parte contrária, tampouco que o exercício de seu direito de defesa tenha ultrapassado limites razoáveis.
2. Embora as partes não discordem quanto aos valores históricos, a contadoria do juízo apurou valor de execução inferior ao executado nos autos principais, o que caracteriza o excesso de execução alegado pela União Federal.
3. Não há falar em inversão do ônus da sucumbência, já que a embargante decaiu em parte de seu pedido inicial, daí ser aplicável o disposto no *caput*, do artigo 21, do Código de Processo Civil de 1973.
4. Apelação provida em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação interposta pela União Federal para afastar a condenação no pagamento de



multa e indenização por litigância de má-fé e fixar sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016684-91.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.016684-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	SONIA FERREIRA PINTO
ADVOGADO	:	SP151439 RENATO LAZZARINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00166849120124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATIFICAÇÃO DE ESTÍMULO - GEFA. PROCURADOR FEDERAL LEGITIMIDADE PASSIVA. UNIÃO FEDERAL. MEDIDA PROVISÓRIA 2.229-43, DE 06/09/2001. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS. EFEITO MODIFICATIVO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. A Medida Provisória 2.229-43, de 06/09/2001 (convertida na Lei n. 11.094/2005), reestruturou as carreiras jurídicas da administração pública federal e subordinou procuradores federais à Advocacia Geral da União - AGU.
2. Não há falar em ilegitimidade passiva da União Federal, seja porque a questão foi decidida nos autos principais sem impugnação alguma desta, o que faz concluir que o tema foi alcançado pela preclusão, seja porque, embora o INSS não tenha sido extinto, seu quadro de procuradores federais foi incorporado à estrutura da Advocacia Geral da União, por determinação da referida Medida Provisória 2.229-43, de 06/09/2001.
3. Embargos declaratórios acolhidos, com efeito modificativo. Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos declaratórios opostos por Sônia Ferreira Pinto, com efeito modificativo e, por consequência, dar provimento ao agravo legal por ela interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024140-97.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.024140-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	YARA BENASSI
ADVOGADO	:	SP230599 FERNANDA RIBEIRO SCHREINER
	:	SP316661 CAMILA DUARTE WITZKE
APELADO(A)	:	Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	:	SP191390 ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	BANCO ROYAL DE INVESTIMENTO S/A massa falida
	:	JOSE CARLOS BENASSI
	:	RECOM TRANSPORTES E REPRESENTACOES LTDA
No. ORIG.	:	00241409720094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. BEM DE FAMÍLIA. EXCEÇÃO À REGRA DA IMPENHORABILIDADE. DIREITO REAL DE GARANTIA. HIPOTECA. VALIDADE. APELO DESPROVIDO.**

1. Nos termos do art. 3º, V, da Lei n. 8.009/90, ao imóvel dado em garantia hipotecária não se aplica a impenhorabilidade do bem de família na hipótese de dívida constituída em favor da entidade familiar.
2. A hipoteca se constitui por meio de contrato (convencional), pela lei (legal) ou por sentença (judicial) e desde então vale entre as partes como crédito pessoal. Sua inscrição no cartório de registro de imóveis atribui a tal garantia a eficácia de direito real oponível *erga omnes*.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, desprover a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024251-23.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.024251-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	YARA BENASSI
ADVOGADO	:	SP218288 LEONARDO SANTOS MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	:	SP191390 ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA e outro(a)
APELADO(A)	:	BANCO ROYAL DE INVESTIMENTO S/A massa falida
ADVOGADO	:	SP138712 PAULO DE TARSO RIBEIRO KACHAN e outro(a)
PARTE RÉ	:	JOSE CARLOS BENASSI
ADVOGADO	:	SP070335 RENATO GIANINNI JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ	:	RECOM TRANSPORTES E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP129784 CARLOS ROBERTO SPINELLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00242512320054036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. BEM DE FAMÍLIA. EXCEÇÃO À REGRA DA IMPENHORABILIDADE. DIREITO REAL DE GARANTIA. HIPOTECA. VALIDADE. APELO DESPROVIDO.**

1. Nos termos do art. 3º, V, da Lei n. 8.009/90, ao imóvel dado em garantia hipotecária não se aplica a impenhorabilidade do bem de família na hipótese de dívida constituída em favor da entidade familiar.
2. A hipoteca se constitui por meio de contrato (convencional), pela lei (legal) ou por sentença (judicial) e desde então vale entre as partes como crédito pessoal. Sua inscrição no cartório de registro de imóveis atribui a tal garantia a eficácia de direito real oponível *erga omnes*.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 23662/2018**

	2011.61.02.004987-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: NEI DE SOUZA SILVEIRA JUNIOR
ADVOGADO	: MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO e outro(a)
APELADO(A)	: Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE	: EVANDRO ALBINO
EXCLUIDO(A)	: EDERSON ALBINO (desmembramento)
No. ORIG.	: 00049870420114036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. CONTRABANDO. CP, ART. 334, § 1º, C. REDAÇÃO ANTERIOR À LEI N. 13.008/14. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. MANTIDA A FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL DIANTE DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES. CONFISSÃO E IDADE DO AGENTE À DATA DOS FATOS. REDUÇÃO DA PENA INTERMEDIÁRIA. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. VALOR MÍNIMO. FIXAÇÃO CONFORME AS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. MANUTENÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Comprovadas a materialidade e a autoria do delito de contrabando (CP, art. 334, § 1º, c). Acusado surpreendido ao conduzir caminhão carregado com 209.990 (duzentos e nove mil, novecentos e noventa e nove) maços de cigarros de origem estrangeira, de importação proibida.
2. Está caracterizada circunstância judicial desfavorável diante da expressiva quantidade de cigarros apreendidos, o que justifica a manutenção da pena-base acima do mínimo legal, nos termos da sentença.
3. Pelo que se infere dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a atenuante da confissão (CP, art. 65, III, d) incide sempre que fundamentar a condenação do acusado, pouco relevando se extrajudicial ou parcial, mitigando-se ademais a sua espontaneidade (STJ, HC n. 154544, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23.03.10; HC n. 151745, Rel. Min. Felix Fischer, j. 16.03.10; HC n. 126108, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 30.06.10; HC n. 146825, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17.06.10; HC n. 154617, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.04.10; HC n. 164758, Rel. Min. Og Fernandes, j. 19.08.10). A oposição de excludente de culpabilidade não obsta o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea (STJ, HC n. 283620, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 20.02.14; AgReg em REsp n. 1376126, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 04.02.14; Resp n. 1163090, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 01.03.11). A sentença reconheceu que o réu confessou a prática criminosa, de modo que se aplica a atenuante pela confissão (CP, art. 65, III, d).
4. Reconhecida, de ofício, a atenuante de pena do art. 65, I, do Código Penal, haja vista que o acusado não completara 21 (vinte e um) anos de idade à data do fato.
5. A prestação pecuniária (de natureza diversa da pena de multa prevista no art. 49 do Código Penal) consistente no pagamento em dinheiro à vítima, a seus dependentes ou a entidade pública ou privada, não inferior a 1 (um) nem superior a 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos (CP, art. 45, § 1º) deve ser calculada no valor do salário mínimo vigente à época do pagamento (STJ, REsp n. 896171, Rel. Min. Felix Fischer, j. 17.04.07; TRF da 3ª Região, ACR n. 0010092-79.2013.4.03.6105, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 06.10.16; ACR n. 0002280-88.2009.4.03.6181, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 12.04.16; ACR n. 0013557-57.2008.4.03.6110, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 08.06.15). Essa pena alternativa, no caso, não comporta redução, haja vista a inviabilidade de sua redução abaixo do piso legal e de ter sido razoavelmente fixada, consoante as circunstâncias excepcionalmente graves do caso concreto.
6. Apelação do réu parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação criminal do acusado para aplicar a atenuante de pena pela confissão (CP, art. 65, III, d) e, de ofício, aplicar a atenuante de pena pela idade do agente à data dos fatos (CP, art. 65, I), o que enseja a redução da condenação à pena de 1 (um) ano e 3 (três) meses de reclusão, mantidos os demais termos da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

	2008.61.08.004066-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CARLOS EDUARDO CONSTANTINO
ADVOGADO	:	SP214007 THIAGO LUIS RODRIGUES TEZANI e outro(a)
No. ORIG.	:	00040663220084036108 2 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

#### **PENAL. SONEGAÇÃO FISCAL. LEI N. 8.137/90, ART. 5º, PARÁGRAFO ÚNICO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS.**

1. O parágrafo único do art. 1º da Lei n. 8.137/90 equipara à sonegação fiscal prevista no inciso V desse dispositivo, a falta de atendimento da autoridade, no prazo de 10 (dez) dias, que poderá ser convertido em horas em razão da maior ou menor complexidade da matéria ou da dificuldade quanto ao atendimento da exigência. Consoante precedente do Superior Tribunal de Justiça, trata-se de delito autônomo em relação aos crimes de sonegação fiscal, consumando-se com o desatendimento da exigência da autoridade fiscal, não reclamando para sua configuração que haja efetiva supressão ou redução de tributo, circunstância que implica, ademais, a desnecessidade de procedimento administrativo-fiscal para a constituição de suposto crédito tributário. Trata-se de crime omissivo próprio (STJ, HC n. 113603, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.10.08).
2. Materialidade e autoria comprovadas mediante prova documental e pericial.
3. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para condenar Carlos Eduardo Constantino pelo delito do art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 8.037/90, a 2 (dois) anos de reclusão, regime aberto, e a 10 (dez) dias-multa, cada qual no valor mínimo legal, substituída a pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004229-06.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.004229-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	CELSO CINQUINI
ADVOGADO	:	SP064052 ADEMIR MESCHIATTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00042290620164036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PENAL. ART. 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. ESTELIONATO. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO APÓS O FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES. CP, ART. 65, I E III, "D". MODIFICAÇÃO DO REGIME INICIAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. A materialidade delitiva está demonstrada pela certidão de óbito e a relação dos créditos do benefício previdenciário pago após o falecimento do segurado.
  2. A autoria é comprovada pelo recebimento indevido do benefício pelo réu que não comunicou ao órgão pagador o falecimento do beneficiário, tio do acusado.
  3. Pelo que se infere dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a atenuante da confissão (CP, art. 65, III, *d*) incide sempre que fundamentar a condenação do acusado, pouco relevando se extrajudicial ou parcial, mitigando-se ademais a sua espontaneidade (STJ, HC n. 154544, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23.03.10; HC n. 151745, Rel. Min. Felix Fischer, j. 16.03.10; HC n. 126108, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 30.06.10; HC n. 146825, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17.06.10; HC n. 154617, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.04.10; HC n. 164758, Rel. Min. Og Fernandes, j. 19.08.10).
- A oposição de excludente de culpabilidade não obsta o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea (STJ, HC n. 283620, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 20.02.14; AgReg em REsp n. 1376126, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 04.02.14; Resp n. 1163090,

- Rel. Min. Gilson Dipp, j. 01.03.11). No caso dos autos, o réu admitiu a prática criminosa, de modo que faz jus à redução de sua pena.
4. À época da publicação da sentença condenatória, o réu estava com mais de 70 (setenta) anos de idade, de modo que também faz jus à atenuante de pena do art. 65, I, parte final, do Código Penal.
5. Presentes os requisitos do art. 44 do Código Penal, cabe substituir a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública.
6. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do réu para aplicar a atenuante de pena do art. 65, I, parte final, do Código Penal e, de ofício, aplicar a atenuante de pena pela confissão (CP, art. 65, III, *d*), o que enseja a redução das penas do acusado a 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 21 (vinte e um) dias-multa, no mínimo valor unitário, substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária de 5 (cinco) salários mínimos em favor de entidade beneficente (CP, art. 43, I, c. c. o art. 45, §§ 1º e 2º) e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (CP, art. 43, IV, c. c. o art. 46), pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, cabendo ao Juízo das Execuções Penais definir a entidade beneficiária, o local de prestação de serviços e observar as aptidões do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004420-70.2011.4.03.6102/SP

	2011.61.02.004420-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	MICHEL PIERRE DE SOUZA CINTRA
ADVOGADO	:	SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00044207020114036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO. DENÚNCIA. INÉPCIA. DEPÓSITO JUDICIAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. REDUÇÃO DA PENA. SÚMULA N. 444 DO STJ. VALOR MÍNIMO PARA REPARAÇÃO DOS DANOS CAUSADOS PELA INFRAÇÃO. CPP, ART. 387, IV. PEDIDO EXPRESSO. NECESSIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Para não ser considerada inepta, a denúncia deve descrever de forma clara e suficiente a conduta delituosa, apontando as circunstâncias necessárias à configuração do delito, a materialidade delitiva e os indícios de autoria, viabilizando ao acusado o exercício da ampla defesa, propiciando-lhe o conhecimento da acusação que sobre ele recai, bem como, qual a medida de sua participação na prática criminosa, atendendo ao disposto no art. 41, do Código de Processo Penal (STF, HC n. 90.479, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 07.08.07; STF, HC n. 89.433, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 26.09.06 e STJ, 5ª Turma - HC n. 55.770, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 17.11.05).
2. Conforme dispõe o art. 16 do Código Penal, configura-se o arrependimento posterior quando o agente, após o cometimento do delito sem violência ou grave ameaça, repara o dano até o recebimento da denúncia. Contudo, essa não é a hipótese dos autos, em que o réu procedeu a depósito judicial no curso da ação penal.
3. As hipóteses de extinção da punibilidade de crimes tributários, a partir de regime específico de parcelamento e pagamento de débitos fiscais, não são extensíveis ao delito de estelionato, por absoluta falta de amparo legal.
4. A prova oral e documental dos autos demonstra que a professora universitária, usando recursos da União, os quais lhe foram repassados em razão de projeto de pesquisa financiado pelo CNPQ, adquiriu um *notebook* e um projetor do *site* da empresa Stopplay, pertencente ao acusado, bem como que, a despeito de haver efetuado o pagamento, não os recebeu, tendo sido ludibriada.
5. Está demonstrado que a oferta de produtos por meio da *internet* e a exigência de pagamento rápido, a pretexto de garantia do preço ofertado, foram meios de ludibriar a compradora, assegurando ao réu o recebimento de vantagem ilícita, consistente no pagamento das mercadorias que jamais foram entregues.
6. Ressalvado meu entendimento de que se trata de norma processual, define a competência do juiz criminal para determinar um valor mínimo, o Superior Tribunal de Justiça entende que a fixação de valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, prevista no art. 387, IV, do Código de Processo Penal, com a redação da Lei n. 11.719/08, é norma de direito material, não tem efeitos retroativos e exige que seja deduzido pedido a fim de garantir o contraditório e o devido processo legal (STF, ARE n. 694.158, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.03.14; STJ, REsp n. 1.265.707, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, j. 27.05.14; AgRg no REsp n. 1.383.261, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 17.10.13 e AgRg no AREsp n. 389.234, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 08.10.13).

7. "É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base" (STJ, Súmula n. 444).

8. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para reduzir a pena de Michel Pierre de Souza Cintra a 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, regime inicial aberto, e 13 (treze) dias-multa, no valor unitário de 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, pela prática do crime do art. 171, § 3º, do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, bem como excluir a condenação à reparação do dano, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001045-81.2012.4.03.6181/SP

	2012.61.81.001045-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	FERNANDO FRANCISCO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP264270 RONNY ALMEIDA DE FARIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	SUELEM CAROLINE DE LIMA MIRANDA
No. ORIG.	:	00010458120124036181 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ARTS. 12, 14 E 18, I, DA LEI N. 6.368/76. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. COMBINAÇÃO DE LEIS. INADMISSIBILIDADE. QUANTIDADE DE DROGAS APREENDIDAS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. REDUÇÃO DA PENA-BASE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. DESCABIMENTO. PENA DE MULTA. VALOR UNITÁRIO MÍNIMO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Materialidade e autoria do crime de tráfico de drogas demonstradas. Réu que participou do tráfico de 5,86kg (cinco quilogramas, oitocentos e sessenta gramas) de cocaína apreendidas em compartimento oculto de bagagem de indivíduo prestes a transportá-las ao exterior.
2. Comprovadas as elementares do delito de associação para o tráfico de drogas (Lei n. 6.368/76, art. 14), inclusive a estabilidade do conluio de finalidade ilícita.
3. Não é possível aplicar os dispositivos mais favoráveis da Lei n. 11.343/06, especialmente no que tange ao seu art. 33, § 4º, e ao seu art. 40, I, sobre a pena estabelecida segundo os critérios anteriormente instituídos pela Lei n. 6.368/76 (STF, Pleno, RE n. 600.817, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 07.11.13; 1ª Turma, HC-Agr-ED n. 110.516, Rel. Min. Luiz Fux, j. 03.12.13, TRF da 3ª Região, 4ª Seção, EI n. 2007.61.81.005584-0, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 18.09.14). No caso, aplicam-se as normas da Lei n. 6.368/76, por serem as mais benéficas ao réu, que não faria jus ao benefício do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 haja vista a comprovação do seu envolvimento com atividades criminosas.
4. Os procedimentos criminais anotados na folha de antecedentes referem-se a fatos posteriores aos tratados na denúncia ou sem indicação da data de sua consumação, de modo que não é possível sua valoração como circunstância judicial desfavorável.
5. A natureza e a quantidade da droga são critérios importantes para a fixação da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme previsto no art. 42 da Lei n. 11.343/06. No caso, considerando que houve o transporte de 5,86kg (cinco quilogramas e oitocentos e sessenta gramas) de cocaína, é justificável a fixação da pena-base acima do mínimo legal.
6. Penas-base reduzidas diante da desconsideração de parte das circunstâncias judiciais desfavoráveis reconhecidas na sentença.
7. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, à míngua do preenchimento do requisito do art. 44, I, do Código Penal.
8. A pena de multa foi fixada em proporção à pena privativa de liberdade e seu valor unitário foi fixado no mínimo legal, 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, inviável reduzi-la.
9. Apelação criminal parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do réu Fernando Francisco para reduzir as penas-base e fixar-lhe as penas definitivas de 8 (oito) anos, 9 (nove) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão, regime inicial fechado, e 146 (cento e quarenta e seis) dias-

multa, no mínimo valor unitário, por prática dos crimes previstos no art. 12, *caput*, e 14, *caput*, c. c. o art. 18, I, da Lei n. 6.368/76, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005734-05.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.005734-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JOAO HONORIO SABATIN
ADVOGADO	:	SP298254 PAULO ALBERTO PENARIOL e outro(a)
APELANTE	:	PAULO DIMAS SANT ANNA
ADVOGADO	:	SP094250 FABIO DOMINGUES FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00057340520124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

**PENAL. ART. 1º, I, DO CÓDIGO PENAL. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO RECONHECIMENTO. CONTINUIDADE DELITIVA. RECONHECIMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. APELAÇÃO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDA E APELAÇÕES DOS RÉUS DESPROVIDAS.**

1. A defesa não logrou fazer prova cabal do prejuízo causado pela não realização da perícia grafotécnica, necessária para o reconhecimento da nulidade, nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal.
2. Provas da materialidade e a autoria delitiva mediante prova documental e testemunhal.
3. Reconhecida a continuidade delitiva dos crimes praticados no período de 30.08.02 a 05.09.03.
4. Rejeitada a preliminar de nulidade e desprovidas as apelações dos réus. Apelação ministerial parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade, negar provimento às apelações dos réus e dar parcial provimento à apelação ministerial para reconhecer a continuidade delitiva e majorar as penas dos réus, resultando em 2 (dois) anos, 9 (nove) meses e 7 (sete) dias de reclusão e 12 (doze) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009471-69.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.009471-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	JOAO CARLOS BEGHETTO JUNIOR reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP108509 NILSON LUIS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00094716920154036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. CONFISSÃO. TRANSNACIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Comprovada a materialidade e a autoria dos delitos.
2. Na primeira fase, a natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06.

3. Na segunda fase, incide a atenuante da confissão espontânea, que reduz a pena ao mínimo legal de 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.
4. Na terceira fase, deve ser mantido o aumento de 1/6 (um sexto) decorrente da transnacionalidade delitiva, que majora a pena para 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.
5. O réu não faz jus a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, mantendo-se a pena em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa. Não há nos autos indícios satisfatórios em favor da aplicação da diminuição, pois as circunstâncias fáticas subjacentes demonstram a forte ligação do acusado com as atividades de tráfico de drogas, especialmente, o seu histórico de viagens de curta duração, conforme destacado na sentença.
6. A transnacionalidade do delito resta comprovada, considerando a declaração da testemunha Ana Maria, que confirmou se tratar de droga que estava acondicionada em um fundo falso da mala, onde o acusado foi preso em flagrante ao tentar embarcar no voo TP082 da empresa aérea TAP Portugal, no aeroporto internacional de São Paulo - Guarulhos, com destino a Lisboa/Portugal e destino final Bruxelas/Bélgica (mídia de fl. 104).
7. Tendo em vista a pena aplicada, o réu não preenche o requisito do art. 44, I, do Código Penal, impossibilitando a substituição da pena.
8. O apelante foi preso em flagrante, trazendo consigo cocaína para introduzir em outro país, devendo ser mantido acautelado para assegurar a aplicação da lei penal, pedido de recorrer em liberdade indeferido.
9. O réu já está sendo assistido por advogado dativo, a condenação em custas processuais não é afastada, competindo ao Juízo das Execuções Penais analisar a real situação financeira do condenado, salientando que, há de ser mantida a sentença e a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais (CPC/15, art. 98, § 2º), na fase da execução da sentença será analisado se tem condições econômicas para ser concedida a justiça gratuita.
10. A Procuradoria Regional da República requer a imediata execução da pena após o julgamento do presente recurso, no caso de manutenção da condenação. Convém anotar que o réu já se encontra em regime de execução provisória, conforme "Guia de Recolhimento Provisório n. 65/2016" (fls. 139/141). Assim, dada a falta de interesse, resta prejudicado o pedido de execução provisória.
11. Apelação desprovida. Confissão reconhecida de ofício. Reduzida a pena.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, de ofício, reduzir a pena de João Carlos Beghetto Junior para 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55878/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001864-23.2009.4.03.6181/SP

	2009.61.81.001864-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ADOLPHO JULIO DA SILVA MELLO NETO
ADVOGADO	:	SP101458 ROBERTO PODVAL e outro(a)
APELANTE	:	BOMBRILO S/A
ADVOGADO	:	DF026966 RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00018642320094036181 2P Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante Adolpho Julio da Silva Mello Neto para que apresente, no prazo legal, razões de apelação.

Apresentadas as razões recursais, baixem os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.



São Paulo, 21 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006720-96.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.006720-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOSE WILSON DOS REIS
ADVOGADO	:	SP203901 FERNANDO FABIANI CAPANO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00067209620114036104 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante José Wilson dos Reis para que apresente, no prazo legal, razões de apelação.

Apresentadas as razões recursais, baixem os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 21 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010672-21.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.010672-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	AKIKO DE CASSIA ISHIKAWA
ADVOGADO	:	SP088708 LINDENBERG PESSOA DE ASSIS e outro(a)
APELANTE	:	IURI VANITELLI
ADVOGADO	:	SP035320 BEATRIZ ELIZABETH CUNHA (Int. PESSOAL)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUIDO(A)	:	ROGERIO AGUIAR DE ARAUJO (desmembramento)
No. ORIG.	:	00106722120154036144 1 Vr BARUERI/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante Akiko de Cássia Ishikawa para que apresente, no prazo legal, razões de apelação.

Apresentadas as razões recursais, baixem os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 21 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

	2009.61.81.008967-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	: Justica Publica
APELANTE	: LUIS ROBERTO PARDO
ADVOGADO	: SP021135 MIGUEL REALE JUNIOR e outro(a)
	: SP115274 EDUARDO REALE FERRARI
	: SP146195 LUIZ GUILHERME MOREIRA PORTO
	: SP314388 MARCELO VINICIUS VIEIRA
APELANTE	: DANIELLE CHIORINO FIGUEIREDO
ADVOGADO	: SP302993 FELIPE JUN TAKIUTI DE SA e outro(a)
APELANTE	: MARIA JOSE MORAES ROSA RAMOS
ADVOGADO	: SP053144 JOAO ANTONIO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	: BRUNO PENAFIEL SANDER
ADVOGADO	: SP098484 IRINEU NEGRAO DE VILHENA MORAES e outro(a)
APELANTE	: LUIZ JOAO DANTAS
ADVOGADO	: MS003098 JOSEPH GEORGES SLEIMAN e outro(a)
APELANTE	: SIDNEY RIBEIRO
ADVOGADO	: SP207772 VANESSA ZAMARIOLLO DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	: WALDIR SINIGAGLIA
ADVOGADO	: SP053144 JOAO ANTONIO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	: RICARDO ANDRADE MAGRO
ADVOGADO	: RJ185648 DANIEL FELIPPE MONTEIRO e outro(a)
	: RJ130915 BERNARDO BRAGA E SILVA
APELANTE	: SERGIO GOMES AYALA
ADVOGADO	: SP082941 ODAIR MARIANO MARTINEZ A OLIVEIRA
APELADO(A)	: Justica Publica
APELADO(A)	: LUIS ROBERTO PARDO
ADVOGADO	: SP021135 MIGUEL REALE JUNIOR
	: SP115274 EDUARDO REALE FERRARI
	: SP146195 LUIZ GUILHERME MOREIRA PORTO
	: SP314388 MARCELO VINICIUS VIEIRA
APELADO(A)	: DANIELLE CHIORINO FIGUEIREDO
ADVOGADO	: SP302993 FELIPE JUN TAKIUTI DE SA
APELADO(A)	: JOAQUIM BARONGENO
ADVOGADO	: SP020685 JOSE ROBERTO BATOCHIO e outro(a)
ABSOLVIDO(A)	: LUCIA RISSAYO IWAI
EXCLUÍDO(A)	: MARCUS URBANI SARAIVA (desmembramento)
CODINOME	: MARCOS URBANI SARAIVA
No. ORIG.	: 00089678120094036181 1P Vr SAO PAULO/SP

## DESPACHO

1. Fls. 15.878/15.880. Do despacho que indefere pedido de "espelhamento" das mídias e determina a intimação da defesa para apresentação das razões recursais não é cabível embargos de declaração, porquanto não se consubstancia "decisão" ou "acórdão" a admitir a oposição dos embargos declaratórios, na forma do artigo 639 do Código de Processo Penal, mas configura "despacho de mero expediente", portanto, de ordenação processual.

Desta feita, NÃO CONHEÇO dos embargos de declaração, nos moldes do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

2. Intime-se, novamente, a defesa de Sérgio Gomes Ayala para apresentação das razões recursais, pena de aplicação do artigo 265 do Código de Processo Penal.

Saliento que, a rogo da defesa, restou devolvido o prazo para oferecimento das razões recursais, em 26 de janeiro de 2018 (fl. 15.523) e, até o presente momento, a defesa quedou-se inerte.

Ademais, o Juízo "a quo" deferiu pedido da defesa do acusado no sentido de se obter cópia digitalizada da íntegra do feito para a elaboração das razões recursais (fl. 15085), sendo bastante para a realização do referido ato processual.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2018.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009237-95.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.009237-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	EDMILSON APARECIDO DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP261792 ROBERTO CRUNFLI MENDES e outro(a)
APELANTE	:	JOSE GERALDO CASSEMIRO
ADVOGADO	:	LEONARDO DE CASTRO TRINDADE (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELANTE	:	ROSANA MARIA ALCAZAR
ADVOGADO	:	SP219068 CLARISSA DE FARO TEIXEIRA HÖFLING e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00092379520154036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante Rosana Maria Alcazar para que apresente, no prazo legal, razões de apelação.

Apresentadas as razões recursais, baixem os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 21 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001101-05.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.001101-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ROGERIO AGUIAR DE ARAUJO incapaz e outro(a)
ADVOGADO	:	SP088708 LINDENBERG PESSOA DE ASSIS e outro(a)
CURADOR(A) ESPECIAL	:	AKIKO DE CASSIA ISHIKAWA
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00011010520144036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante Rogério Aguiar de Araújo, representado pela curadora civilmente nomeada Akiko de Cássia Ishiwawa, para que apresente, no prazo legal, razões de apelação.

Apresentadas as razões recursais, baixem os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 21 de março de 2018.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010546-12.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.010546-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	AHMAD GHAZI SALEH reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00105461220164036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DESPACHO

Trata-se de pedido interposto pelo Ministério Público para que se verifique a presença de erro material no acórdão de fls. 283/285. Na hipótese, o cabeçalho do acórdão que negou provimento aos embargos de declaração interpostos por Ahmad Ghazi Saleh consta como embargante a Justiça Pública e como embargado o réu.

Dessa forma, retifico o erro material para que o cabeçalho passe a ser nos seguintes termos:

" Embargante: Ahmad Ghazi Saleh

Embargado: Justiça Pública"

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0004298-20.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.004298-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE	:	ALBERTO ZACHARIAS TORON
	:	RENATO MARQUES MARTINS
	:	BENEDITO ARTHUR DE FIGUEIREDO NETO
PACIENTE	:	JOAO ALBERTO KRAMPE AMORIM DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro(a)
	:	SP296848 MARCELO FELLER
	:	SP205657 THAIS PIRES DE CAMARGO RÊGO MONTEIRO
PACIENTE	:	ELZA CRISTINA ARAUJO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00082192920174036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Fls. 775 e seguintes: ANA PAULA AMORIM DOLZAN, por seus advogados, requer a extensão da decisão da E. 5ª Turma que, nestes autos, concedeu parcialmente a ordem de habeas corpus a João Alberto Krampe Amorim dos Santos e Elza Cristina Araújo dos Santos Amaral.

Aduz que se encontra na mesma situação fática e jurídica dos beneficiados com a ordem.

Com efeito, informa que foi presa pela mesma decisão do Juízo Federal da 3ª Vara de Campo Grande/MS, em 13/05/2016; que, posteriormente, o STF estendeu-lhe os efeitos da decisão liminar que revogou a prisão de João Amorim no HC 135.027; que em data

recente o STF revogou a referida liminar e a requerente passou a cumprir prisão domiciliar.

Por fim, alega que permaneceu em liberdade entre 20/06/2016 e 08/03/2018 sem que tenha reincidido em condutas ilícitas, não se justificando a manutenção da prisão preventiva.

É o relatório. Decido.

Verifico, efetivamente, que a requerente está em situação em tudo similar àquela dos beneficiados pela ordem exarada nestes autos pela E. 5ª Turma, na sessão do último dia 19/03.

Os argumentos ali expendidos, de que, em liberdade, não houve notícia de reiteração delitiva ou de atos tendentes a embaraçar a instrução ou frustrar a aplicação da lei penal, socorrem a requerente.

Ante o exposto, liminarmente, estendo os efeitos da decisão e revogo a prisão preventiva e a prisão domiciliar de Ana Paula Amorim Dolzan, impondo-lhe as mesmas medidas cautelares diversas a que estão submetidos os demais investigados acima nomeados, que serão explicitadas pelo Juízo "a quo" e devidamente fiscalizadas.

Comunique-se à autoridade impetrada para que dê imediato cumprimento à presente determinação e preste informações.

Após, colha-se o parecer do Ministério Público Federal.

Voltem conclusos para julgamento pelo colegiado.

São Paulo, 22 de março de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005943-87.2016.4.03.6120/SP

	2016.61.20.005943-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ANDRE BORGES DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP350693 BRUNO RODRIGUES ALVES e outro(a)
APELANTE	:	JOAO MARIA DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP347925 UMBERTO MORAES e outro(a)
APELANTE	:	MARIO MARCIO PELETEIRO
ADVOGADO	:	SP153734 ALEXANDRA ISABEL LEANDRO PIROLA e outro(a)
APELANTE	:	JACKSON MACHADO DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP293102 JUVINO PEREIRA SANTOS DO VALE e outro(a)
APELANTE	:	EMERSON DO NASCIMENTO JUNIOR reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP194682 ROBERTO JOSÉ NASSUTTI FIORE e outro(a)
APELANTE	:	KANDICE PAULA DA SILVA reu/ré preso(a)
	:	EMERSON NASCIMENTO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP293102 JUVINO PEREIRA SANTOS DO VALE e outro(a)
APELANTE	:	JOSE APARECIDO ALVES DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP113707 ARIIVALDO MOREIRA e outro(a)
APELANTE	:	PAULO PASLAUSKI reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS014433 EDSON ALVES DO BONFIM e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ANDRE BORGES DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP350693 BRUNO RODRIGUES ALVES
APELADO(A)	:	KANDICE PAULA DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP293102 JUVINO PEREIRA SANTOS DO VALE
APELADO(A)	:	EMERSON DO NASCIMENTO JUNIOR reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP194682 ROBERTO JOSÉ NASSUTTI FIORE
EXCLUÍDO(A)	:	ADILSON PEREIRA DA SILVA (desmembramento)
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	EDEMILSON BENEDITO DA SILVA
	:	MARCIO HELENO BONAQUISTA
	:	EDER MILANI
	:	PAULO CESAR CABREIRA DAUZACKER
No. ORIG.	:	00059438720164036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

## DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante **Emerson do Nascimento Júnior** para que apresente, no prazo legal, razões de apelação.

Apresentadas as razões recursais, baixem os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 21 de março de 2018.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001116-90.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PERMATTI INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA GIL MATTOS LINHARES - SP3289950A, MARCO ANTONIO FERREIRA BAJARUNAS - SP2610880A

## ATO ORDINATÓRIO

**Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).**

São Paulo, 22 de março de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000465-79.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: DYNA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: MACIEL DA SILVA BRAZ - SP3438090A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## ATO ORDINATÓRIO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 22 de março de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001218-51.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, MINISTERIO DA FAZENDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NASC COMERCIO INTERNACIONAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCELO BOLOGNESE - SP1737840A, ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP1140220A

### ATO ORDINATÓRIO

**Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).**

São Paulo, 22 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021838-93.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: SAID MOHAMAD MAJZOUB, ADNAN ALI SALMAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP2109680A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP2109680A

AGRAVADO: AGÊNCIA NACIONAL SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS, ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

### ATO ORDINATÓRIO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração interpostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 22 de março de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000567-19.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: KRONES DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: DANIEL BORGES COSTA - SP2501180A

### ATO ORDINATÓRIO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 22 de março de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002985-69.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: RG LOG LOGISTICA E TRANSPORTE LTDA

INTERESSADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL CABRAL DE ALMEIDA - GO3009100A, ALESSANDRA VIRGINIA PINTO COSTA - GO2252400A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: RG LOG LOGISTICA E TRANSPORTE LTDA

Advogados do(a) INTERESSADO: RAFAEL CABRAL DE ALMEIDA - GO3009100A, ALESSANDRA VIRGINIA PINTO COSTA - GO2252400A

### ATO ORDINATÓRIO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).



São Paulo, 22 de março de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000358-14.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CONTRACT REVESTIMENTOS PARA CONSTRUCAO LTDA, CONTRACT REVESTIMENTOS PARA CONSTRUCAO LTDA, CONTRACT REVESTIMENTOS PARA CONSTRUCAO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CAMPERLINGO - SP174939  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CAMPERLINGO - SP174939  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CAMPERLINGO - SP174939

### ATO ORDINATÓRIO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 22 de março de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000740-46.2017.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: NIRUT INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS EIRELI  
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO - SP1816140A

### ATO ORDINATÓRIO

**Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).**

São Paulo, 22 de março de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000177-46.2017.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TERMO RETRATOS INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI  
Advogado do(a) APELADO: GLAUCO SANTOS HANNA - SP2170260A

## ATO ORDINATÓRIO

**Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).**

São Paulo, 22 de março de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5003118-14.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: POLY-BELT INDUSTRIA E COMERCIO DE ACESSORIOS INDUSTRIAIS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: CLEOMENES SILVA SOUZA - TO3155000A

## ATO ORDINATÓRIO

**Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).**

São Paulo, 22 de março de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5003001-23.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BIO 2 IMPORTACAO E COMERCIO DE MATERIAIS MEDICO HOSPITALARES LTDA.

Advogado do(a) APELADO: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP1604930A

## ATO ORDINATÓRIO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 22 de março de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000356-38.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: NEVADA INDUSTRIA DE PRODUTOS MEDICOS LTDA., NEVE I.N.A. INDUSTRIA DE PRODUTOS CIRURGICOS LTDA, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRAIL EM JUNDIAÍ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: ANNA FLAVIA DE AZEVEDO IZELLI GRECO - SP2030140A, THOMAS BENES FELSBURG - SP1938300A

Advogados do(a) APELANTE: ANNA FLAVIA DE AZEVEDO IZELLI GRECO - SP2030140A, THOMAS BENES FELSBURG - SP1938300A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRAIL EM JUNDIAÍ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NEVADA INDUSTRIA DE PRODUTOS MEDICOS LTDA., NEVE I.N.A. INDUSTRIA DE PRODUTOS CIRURGICOS LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: ANNA FLAVIA DE AZEVEDO IZELLI GRECO - SP2030140A, THOMAS BENES FELSBURG - SP1938300A

Advogados do(a) APELADO: ANNA FLAVIA DE AZEVEDO IZELLI GRECO - SP2030140A, THOMAS BENES FELSBURG - SP1938300A

## ATO ORDINATÓRIO

**Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).**

São Paulo, 22 de março de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000397-05.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ASTRA S A INDUSTRIA E COMERCIO, JAPI S/A. INDUSTRIA E COMERCIO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ASTRA S A INDUSTRIA E COMERCIO, ASTRA S A INDUSTRIA E COMERCIO, ASTRA S A INDUSTRIA E COMERCIO, ASTRA S A INDUSTRIA E COMERCIO, ASTRA S A INDUSTRIA E COMERCIO, ASTRA S A INDUSTRIA E COMERCIO, ASTRA S A INDUSTRIA E COMERCIO, ASTRA S A INDUSTRIA E COMERCIO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL BISCOLA PEREIRA - SP1835440A, THAYSE CRISTINA TAVARES - SP2737200A, MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A

Advogados do(a) APELANTE: THAYSE CRISTINA TAVARES - SP2737200A, MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A, DANIEL BISCOLA PEREIRA - SP1835440A

Advogado do(a) APELANTE: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A

Advogado do(a) APELANTE: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A

Advogado do(a) APELANTE: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A

Advogado do(a) APELANTE: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A

Advogado do(a) APELANTE: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A

Advogado do(a) APELANTE: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A

Advogado do(a) APELANTE: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A

Advogado do(a) APELANTE: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ASTRA S A INDUSTRIA E COMERCIO, JAPI S/A. INDUSTRIA E COMERCIO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: ASTRA S A INDUSTRIA E COMERCIO, ASTRA S A INDUSTRIA E COMERCIO, ASTRA S A INDUSTRIA E COMERCIO, ASTRA S A INDUSTRIA E COMERCIO, ASTRA S A INDUSTRIA E COMERCIO, ASTRA S A INDUSTRIA E COMERCIO, ASTRA S A INDUSTRIA E COMERCIO, ASTRA S A INDUSTRIA E COMERCIO, ASTRA S A INDUSTRIA E COMERCIO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: DANIEL BISCOLA PEREIRA - SP1835440A, THAYSE CRISTINA TAVARES - SP2737200A, MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A

Advogados do(a) APELADO: THAYSE CRISTINA TAVARES - SP2737200A, MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A, DANIEL BISCOLA PEREIRA - SP1835440A

Advogado do(a) INTERESSADO: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A

Advogado do(a) INTERESSADO: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A

Advogado do(a) INTERESSADO: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A

Advogado do(a) INTERESSADO: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A

Advogado do(a) INTERESSADO: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A

Advogado do(a) INTERESSADO: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A

Advogado do(a) INTERESSADO: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A

Advogado do(a) INTERESSADO: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR - SP2045410A

## ATO ORDINATÓRIO

**Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).**

São Paulo, 22 de março de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000597-12.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ALITUR ALIANCA DE TURISMO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE - SP1461210A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ALITUR ALIANCA DE TURISMO LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: ANDRE ALMEIDA BLANCO - SP1479250A, ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE - SP1461210A

## ATO ORDINATÓRIO

**Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).**

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000783-41.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: TECNOR COMERCIO ASSISTENCIA TECNICA DE EQUIPAMENTOS LTDA, TECNOR INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LIMITADA - EPP  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL ROMERO SESSA - SP2926490A, HENRIQUE MALERBA CRAVO - SP3463080A  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL ROMERO SESSA - SP2926490A, HENRIQUE MALERBA CRAVO - SP3463080A

## ATO ORDINATÓRIO

**Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).**

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002944-05.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INOVATHI PARTICIPACOES LTDA

Advogados do(a) APELADO: NORBERTO BEZERRA MARANHÃO RIBEIRO BONA VITA - SP7817900A, MARCO ANTONIO HENGLES - SP1367480A

## ATO ORDINATÓRIO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 22 de março de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002582-03.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NOVA PIRAMIDAL THERMOPLASTICS S.A.

Advogados do(a) APELADO: THALITA MARTIN BORTOLETO - SP3547100A, SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP6238500A

## ATO ORDINATÓRIO

**Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).**

São Paulo, 22 de março de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5005889-62.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT

APELADO: SILCON AMBIENTAL LTDA

## ATO ORDINATÓRIO

**Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).**

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000331-25.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: COMERCIAL BRASIL DE ATIBAIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP3185070A

## ATO ORDINATÓRIO

**Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).**

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005463-80.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: INTERLIGACAO ELETRICA JAGUAR 2 S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP7692100A, ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG7671400A

AGRAVADO: DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

**DEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I), nos termos que seguem

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela, em face de decisão proferida pelo R. Juízo *a quo* da 1ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando determinar que a autoridade coatora analise o pedido de habilitação ao REIDI (ID 1907263)

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que, em 24/11/2017 apresentou Pedido de Habilitação ao Regime Especial de Incentivos para o Desenvolvimento da Infraestrutura (REIDI) perante a Delegacia Especial da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo – DERAT, Processo Administrativo nº 18186.731192/2017-91; que o procedimento de habilitação perante a Autoridade Fiscal é mera formalização da análise e aprovação já efetuada por parte do Ministério competente ao setor de atuação da Agravante (no caso, o Ministério de Minas e Energia), e a demora no cumprimento desta burocracia procedimental é injustificada, visto que demanda conferência muito simples, que a estimativa de custo dos bens e serviços do projeto perfaz o total de R\$ R\$ 377.906.217,96, sendo essencial que os materiais e serviços na iminência de serem contratados sejam submetidos aos benefícios do REIDI.

Requer a “*antecipação da tutela recursal pleiteada, mediante concessão de tutela de urgência, como autoriza o art. 300, § 1º, do CPC, para o fim de reformar a r. decisão agravada, determinando à Autoridade Coatora que, no prazo improrrogável de 05 (cinco) dias, contados do recebimento da intimação expedida pelo D. Juízo competente, proceda à análise do Pedido de Habilitação ao REIDI apresentado pela Agravante no Processo Administrativo nº 18186.731192/2017-91, proferindo a competente decisão, bem como que providencie a publicação do respectivo Ato Declaratório Executivo no Diário Oficial da União no igual prazo de 05 (cinco) dias do deferimento,*” (ID Num. 1835977 - Pág. 16)

Nesse juízo preliminar, diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.

O prazo geral de 360 dias para a autoridade proferir decisão administrativa fixado pelo art. 24 da Lei n. 11.457/2007 não pressupõe que o mesmo deva ser observado em toda e qualquer situação concreta.

No caso em exame, a ora recorrente revela a importância da sua Habilitação ao Regime Especial de Incentivos para o Desenvolvimento da Infraestrutura (REIDI) perante a Delegacia Especial da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo – DERAT para obtenção de benefícios nas atividades negociais por ela desenvolvidas, não se mostrando razoável, diante da dinâmica empresarial, aguardar-se o prazo de 1 ano, para que a ora agravada aprecie o pedido.

Segue, a propósito, o precedente desta Corte que, em julgamento unânime, reconheceu, em caso similar, referente à habilitação no REIDI, aplicou o princípio da eficiência para acolher a pretensão do jurisdicionado:

“TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. REIDI. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DEMORA INJUSTIFICADA. RECURSO PROVIDO.

- A jurisprudência pátria é pacífica quanto à efetiva existência de lesão a direito líquido e certo na demora injustificada na tramitação de pedidos administrativos. Precedentes.

- Conforme relata a r. decisão agravada, o protocolo dos pedidos administrativos sob nºs 18186.726264-2016-05 e 18186.726265/2016-41 encontram-se pendentes de análise pela autoridade administrativa há cerca de seis meses, fato que impede o impetrante de ter eventual acesso ao benefício do REIDI (Regime Especial de Incentivos para o Desenvolvimento da Infraestrutura) e, conseqüentemente, o regular desenvolvimento dos projetos no bojo do contrato de concessão nº 59/2001, celebrado junto à ANEEL.

- De forma que restou cabalmente caracterizada a atuação desidiosa da autoridade impetrada.

- Ocorre que, na hipótese, o prazo de 45 dias conferido liminarmente, se somado aos já passados seis meses de mora do ente administrativo, despreza o princípio da eficiência que deve permear os serviços públicos.

- Recurso provido.”

(TRF3; Quarta Turma, Agravo de Instrumento nº 5000199-19.2017.4.03.0000/SP; Rel. Desembargadora Federal Monica Nobre; Data da decisão: 08/08/2017)



Neste sentido, nos moldes da decisão cuja ementa encontra-se acima transcrita, reconhecendo demonstrada a necessidade e urgência da tramitação administrativa mais célere, **DEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I), para determinar à autoridade agravada que, **no prazo de 5 (cinco) dias a partir da sua intimação**, analise as solicitações de habilitação ao REIDI protocolizadas pela agravante (PA nº 18186.731192/2017-91) e, no mesmo prazo, se em termos, expeça o ato declaratório executivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Intimem-se.

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003280-10.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FIBRIA CELULOSE S/A

Advogados do(a) AGRAVADO: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP1542800A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP2030900A

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu liminar, em ação ordinária.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 1880377) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicados o agravo de instrumento e o agravo legal.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

**São Paulo, 20 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021150-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu antecipação de tutela, para afastar a inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e suspender a exigibilidade tributária.

A União, ora agravante (Id nº 1321832 e 1321833), suscita preliminar de suspensão processual, até o trânsito em julgado do julgamento, no Supremo Tribunal Federal.

No mérito, argumenta com a exigibilidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Alega que o RE nº. 574.706 não alcançaria a tributação realizada nos termos da Lei Federal nº. 12.973/2014.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (Id nº 1511452).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).*

Parece que não houve distinção, no STF, quanto à forma da incidência tributária, para efeito de exclusão.

O critério é material: o tributo incidente, na cadeia produtiva, não é base de cálculo das contribuições sociais, tanto na vigência das Leis Federais nº. 10.637/02 e 10.833/03, quanto na vigência da Lei Federal nº. 12.973/14.

Ademais, a pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (19ª Vara Cível da Justiça Federal de São Paulo).

São Paulo, 21 de março de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5002420-63.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TERNEC LUBRIFICANTES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP2109090A

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinada a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação de valores.

A r. sentença (documento Id nº. 1461069) julgou o pedido inicial procedente, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados a partir do pagamento indevido, acrescidos de taxa Selic e observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, e condenou a União ao pagamento de custas processuais.

A União, ora apelante (documentos Id nº. 1461072 e 1461073), suscita preliminar de suspensão processual, até o trânsito em julgado do julgamento, no Supremo Tribunal Federal.

No mérito, argumenta com a exigibilidade da inclusão do ICMS na base cálculo do PIS/COFINS.

Contrarrazões (documentos Id nº. 1461078).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (documentos Id nº 1675141).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

É uma síntese do necessário.

**\*\*\* Inclusão do ICMS na base das contribuições sociais \*\*\***

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

*(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).*

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

O mandado de segurança foi impetrado em 31 de agosto de 2017 (documento Id nº. 1461047).

Aplica-se o **prazo prescricional quinquenal** (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).

É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº. 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP).

São Paulo, 21 de março de 2018.

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente (documento Id nº. 1448867).

A União, ora apelante (documentos Id nº. 1448873 e 1448874), suscita preliminar de suspensão processual, até o trânsito em julgado do julgamento, no Supremo Tribunal Federal.

No mérito, argumenta com a exigibilidade da inclusão do ICMS na base cálculo do PIS/COFINS.

Subsidiariamente, alega a impossibilidade de compensação em sede de liquidação de sentença. Requer a restituição dos valores mediante compensação, na via administrativa.

Requer, ainda, sejam os valores corrigidos pela Taxa Selic, a partir de janeiro de 1996, nos termos do artigo 39, §4º, da Lei Federal nº. 9.430/96.

Afirma a impossibilidade de cumulação da Taxa Selic com índices de correção monetária.

Manifestação da RM Petróleo S/A, terceira interessada, na qual objetiva assegurar a exclusão do ICMS, na base de cálculo das contribuições sociais, na hipótese de recolhimento monofásico (documento Id nº. 1448876).

Contrarrazões (documentos Id nº. 1411637 e 1411638).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (documentos Id nº 1573443 e 1573452).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

É uma síntese do necessário.

O pedido inicial (fls. 9, do documento Id nº. 1448847):

*“ao final, seja confirmada em caráter definitivo a liminar deferida, julgando a presente ação totalmente procedente, reconhecendo o direito líquido e certo da Impetrante e concedendo a segurança para o fim de determinar que Impetrado abstenha-se de incluir na base de cálculo do PIS e da Cofins o valor correspondente ao ICMS, um vez que ela não compõe a base de cálculo para a incidência dessas contribuições, bem como que seja a Impetrada condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios sucumbenciais em primeira instância, caso haja a possibilidade no momento da prolação da Sentença, honorários advocatícios recursais e em execução de sentença, por força do novo CPC.”*

A impetrante não formulou pedido de compensação.

Ausente o interesse recursal, quanto à incidência da Taxa Selic e ao afastamento da fase de liquidação.

Não conheço do recurso, nestes pontos.

**\*\*\* Inclusão do ICMS na base das contribuições sociais \*\*\***

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).*

Parece que não houve distinção, no STF, quanto à forma da incidência tributária, para efeito de exclusão.

O critério é material: o tributo incidente, na cadeia produtiva, não é base de cálculo das contribuições sociais, tanto na vigência das Leis Federais nº. 10.637/02 e 10.833/03, quanto na vigência da Lei Federal nº. 12.973/14.

Ademais, a pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, conheço, em parte, da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe provimento. Nego provimento ao reexame necessário.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (26ª Vara Cível Federal de São Paulo).

**São Paulo, 21 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018573-83.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: M. G. N. SANCHES & CIA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP2004700A

## **D E C I S Ã O**



Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu antecipação de tutela, para afastar a inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e suspender a exigibilidade tributária.

A União, ora agravante (ID 1172701 e 1172702), suscita preliminar de suspensão processual, até o trânsito em julgado do julgamento, no Supremo Tribunal Federal.

No mérito, argumenta com a exigibilidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS. Alega que o RE nº. 574.706 foi protocolado em 13 de dezembro de 2007, não alcançando a tributação realizada nos termos da Lei Federal nº. 12.973/2014.

Subsidiariamente, requer a exclusão da base de cálculo do PIS/COFINS apenas do ICMS pago.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 1227525).

Resposta (ID 1425045 e 1425048).

É uma síntese do necessário.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).*

Parece que não houve distinção, no STF, quanto à forma da incidência tributária, para efeito de exclusão.

O critério é material: o tributo incidente, na cadeia produtiva, não é base de cálculo das contribuições sociais, tanto na vigência das Leis Federais nº. 10.637/02 e 10.833/03, quanto na vigência da Lei Federal nº. 12.973/14.

Ademais, a pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A suspensão da exigibilidade é **regular**.

De outro lado, não houve distinção, no STF, quanto ao ICMS a ser excluído.

O voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia (RE 574.706):

*"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, **em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte**, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. (...)*

*Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, **todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.** (...)*

*Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.*

*Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS".*

A prova de recolhimento do ICMS é irrelevante: o objeto da ação é a compensação das contribuições sociais.

A jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONHECIMENTO PARCIAL. AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPROVAÇÃO DA ASSUNÇÃO DO ENCARGO FINANCEIRO DO ICMS. ART. 166, CTN. DESNECESSIDADE. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.*

*1. Não se conhece do recurso de apelação da União no que se refere à impossibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições previdenciárias, bem como acerca da liquidação da sentença em mandado de segurança, haja vista a ausência de interesse recursal, pois não fora sucumbente.*

*2. Verifica-se que o juízo a quo já delimitara na r. sentença que não foi permitida a compensação com contribuições previdenciárias, bem como o procedimento de compensação será verificado pela administração tributária, não havendo o que se falar em liquidação da sentença em mandado de segurança.*

*3. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.*

*4. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.*

*5. Não prospera a alegação de que apenas o ICMS ao qual se comprove a assunção do encargo financeiro, nos termos do artigo 166, do Código Tributário Nacional é que deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, isto porque, conforme devidamente explicitado acima, a aludida parcela não tem natureza de receita da sociedade empresária, sendo certo que nestes autos não se pretende o reconhecimento da repetição do ICMS, mas sim do PIS e da COFINS.*

*6. Reexame necessário desprovido; e, recurso de apelação conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.*

*(TRF3, AMS 50003829320174036109, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, DJE 06/12/2017)*

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, “b”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (2ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP).

São Paulo, 21 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005275-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ANDERSON RODRIGO DA SILVA PUERTAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO CEZAR PAULINI JUNIOR - SP247244

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o desbloqueio de valores.

É uma síntese do necessário.

A r. decisão agravada foi disponibilizada, no diário eletrônico, em **6 de setembro de 2017** (fls. 19, ID 1898044).

O agravo de instrumento foi dirigido ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (distribuição em 14 de setembro de 2017, fls. 25, ID 1898044).

O Relator, da 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, determinou a redistribuição do recurso, em 18 de setembro de 2017 (fls. 26/30, ID 1898044).

O agravo foi distribuído, nesta Corte Federal, em **19 de março de 2018**.

O recurso é intempestivo.

O protocolo, junto a Tribunal incompetente, é ato ineficaz, para a verificação da regularidade temporal do recurso.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.*

*1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente. Precedentes do STJ.*

*2. A intempestividade do recurso na origem prejudica a análise da matéria de fundo, ante a ocorrência de preclusão.*

*3. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1393874/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 05/12/2013).*

*PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.*

*1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o Tribunal competente. Precedentes.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009).*

Por tais fundamentos, **não conheço do recurso**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (SAF – Serviço de Anexo Fiscal – Foro de Cubatão – Justiça Comum do Estado de São Paulo/SP).

São Paulo, 19 de março de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5011327-69.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
PARTE AUTORA: ARTHUR FELIPE LOBO SOARES  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: PAULA GIANNONI LUCCHESI - SP1633180A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a expedição de passaporte.

Notificada, a autoridade administrativa informou a expedição do documento (ID 1565973, 1565975 e 1565974).

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente, em parte (ID 1565977).

Sem recursos voluntários.

O Ministério Público Federal apresentou parecer (ID 1629847).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, houve o acolhimento da pretensão, na esfera administrativa: o passaporte foi expedido (ID 1565973, 1565975 e 1565974).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

*1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).*

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.*

*1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.*

*2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel.*

*Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).*

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 20 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005369-35.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ELIAS ANTONIO JORGE NUNES, TADEU ANTONIO DE MOURA SIQUEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIAS ANTONIO JORGE NUNES - SP39895

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIAS ANTONIO JORGE NUNES - SP39895

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

É uma síntese do necessário.

A r. decisão agravada foi disponibilizada, no diário eletrônico, em **24 de outubro de 2017** (fls. 40, ID 1903427).

O agravo de instrumento foi dirigido ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (distribuição em 25 de outubro de 2017, fls. 6, ID 1903428).

O Relator, da 9ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, determinou a redistribuição do recurso, em 1º de novembro de 2017 (fls. 7/9, ID 1903428).

O agravo foi distribuído, nesta Corte Federal, em **20 de março de 2018**.

O recurso é intempestivo.

O protocolo, junto a Tribunal incompetente, é ato ineficaz, para a verificação da regularidade temporal do recurso.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.*

*1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente. Precedentes do STJ.*

*2. A intempestividade do recurso na origem prejudica a análise da matéria de fundo, ante a ocorrência de preclusão.*

*3. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1393874/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 05/12/2013).*

*PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.*

*1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o Tribunal competente. Precedentes.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009).*

Por tais fundamentos, **não conheço do recurso**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (2ª Vara do Foro de Serra Negra – Justiça Comum do Estado de São Paulo/SP).

São Paulo, 20 de março de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001603-81.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: EDNALDO DE LIMA TOMAZ

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP1705780A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão de análise de requerimento de benefício previdenciário.

Notificada, a autoridade administrativa informou a conclusão da análise (ID 1402612).

A r. sentença (ID 1402615), integrada em embargos de declaração (ID 1402616), julgou o pedido inicial procedente, em parte, para determinar a conclusão da análise administrativa.

Sem recursos voluntários.

O Ministério Público Federal apresentou parecer (ID 1694605).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.



No caso concreto, houve a conclusão da análise administrativa.

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

*1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor; pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).*

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.*

*1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.*

*2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel.*

*Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).*

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 20 de março de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5010059-77.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação contra r. sentença extintiva de execução de título extrajudicial, nos termos do artigo 487, inciso III, “b”, do Código de Processo Civil, em decorrência de parcelamento.

A exequente, ora apelante, alega que o parcelamento não é causa de extinção da execução fiscal, mas de sua suspensão.

Sem contrarrazões.

É uma síntese do necessário.

O parcelamento é causa de suspensão do processo, não de sua extinção.

O artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional:

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: (...)  
VI - o parcelamento.*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO.  
1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN.*

2. Consequentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; (REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002).

3. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003 (em que convertida a Medida Provisória 107, de 10 de fevereiro de 2003), autorizou o parcelamento (conhecido por PAES), em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais e sucessivas, dos débitos (constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, ainda que em fase de execução fiscal) que os contribuintes tivessem junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional com vencimento até 28.02.2003 (artigo 1º).

4. A Lei 10.522/2002 (lei reguladora do parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003), em sua redação primitiva (vigente até o advento da Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009), estabelecia que: "Art. 11. Ao formular o pedido de parcelamento, o devedor deverá comprovar o recolhimento de valor correspondente à primeira parcela, conforme o montante do débito e o prazo solicitado. (...) § 4º Considerar-se-á automaticamente deferido o parcelamento, em caso de não manifestação da autoridade fazendária no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data da protocolização do pedido. (...)".

5. Destarte, o § 4º, da aludida norma (aplicável à espécie por força do princípio tempus regit actum), erigiu hipótese de deferimento tácito do pedido de adesão ao parcelamento formulado pelo contribuinte, uma vez decorrido o prazo de 90 (noventa) dias (contados da protocolização do pedido) sem manifestação da autoridade fazendária, desde que efetuado o recolhimento das parcelas estabelecidas.

6. In casu, restou assente na origem que: "... a devedora formalizou sua opção pelo PAES em 31 de julho de 2003 (fl. 59). A partir deste momento, o crédito ora em execução não mais lhe era exigível, salvo se indeferido o benefício. Quanto ao ponto, verifico que o crédito em foco foi realmente inserido no PAES, nada havendo de concreto nos autos a demonstrar que a demora na concessão do benefício deu-se por culpa da parte executada. Presente, portanto, causa para a suspensão da exigibilidade do crédito. Agora, ajuizada a presente execução fiscal em setembro de 2003, quando já inexequível a dívida em foco, caracterizou-se a falta de interesse de agir da parte exequente. Destarte, a extinção deste feito é medida que se impõe."

7. À época do ajuizamento da demanda executiva (23.09.2003), inexistia homologação expressa ou tácita do pedido de parcelamento protocolizado em 31.07.2003, razão pela qual merece reparo a decisão que extinguiu o feito com base nos artigos 267, VI (ausência de condição da ação), e 618, I (nulidade da execução ante a inexigibilidade da obrigação consubstanciada na CDA), do CPC.

8. **É que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.**

9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, do CTN).

10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 957.509/RS, Rel. Min. Luiz Fux - Primeira Seção, j. 09/08/2010, Dje: 25/08/2010).

Por estes fundamentos, **dou provimento** à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 20 de março de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5010059-77.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP2313550A  
APELADO: WALDIR BARBOSA DOS SANTOS

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação contra r. sentença extintiva de execução de título extrajudicial, nos termos do artigo 487, inciso III, “b”, do Código de Processo Civil, em decorrência de parcelamento.

A exequente, ora apelante, alega que o parcelamento não é causa de extinção da execução fiscal, mas de sua suspensão.

Sem contrarrazões.

É uma síntese do necessário.

O parcelamento é causa de suspensão do processo, não de sua extinção.

O artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional:

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: (...)  
VI - o parcelamento.*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO.

1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN.

2. Consequentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; (REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002).

3. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003 (em que convertida a Medida Provisória 107, de 10 de fevereiro de 2003), autorizou o parcelamento (conhecido por PAES), em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais e sucessivas, dos débitos (constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, ainda que em fase de execução fiscal) que os contribuintes tivessem junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional com vencimento até 28.02.2003 (artigo 1º).

4. A Lei 10.522/2002 (lei reguladora do parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003), em sua redação primitiva (vigente até o advento da Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009), estabelecia que: "Art. 11. Ao formular o pedido de parcelamento, o devedor deverá comprovar o recolhimento de valor correspondente à primeira parcela, conforme o montante do débito e o prazo solicitado. (...) § 4º Considerar-se-á automaticamente deferido o parcelamento, em caso de não manifestação da autoridade fazendária no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data da protocolização do pedido. (...)".

5. Destarte, o § 4º, da aludida norma (aplicável à espécie por força do princípio *tempus regit actum*), erigiu hipótese de deferimento tácito do pedido de adesão ao parcelamento formulado pelo contribuinte, uma vez decorrido o prazo de 90 (noventa) dias (contados da protocolização do pedido) sem manifestação da autoridade fazendária, desde que efetuado o recolhimento das parcelas estabelecidas.

6. In casu, restou assente na origem que: "... a devedora formalizou sua opção pelo PAES em 31 de julho de 2003 (fl. 59). A partir deste momento, o crédito ora em execução não mais lhe era exigível, salvo se indeferido o benefício. Quanto ao ponto, verifico que o crédito em foco foi realmente inserido no PAES, nada havendo de concreto nos autos a demonstrar que a demora na concessão do benefício deu-se por culpa da parte executada. Presente, portanto, causa para a suspensão da exigibilidade do crédito. Agora, ajuizada a presente execução fiscal em setembro de 2003, quando já inexecutável a dívida em foco, caracterizou-se a falta de interesse de agir da parte exequente. Destarte, a extinção deste feito é medida que se impõe."

7. À época do ajuizamento da demanda executiva (23.09.2003), inexistia homologação expressa ou tácita do pedido de parcelamento protocolizado em 31.07.2003, razão pela qual merece reparo a decisão que extinguiu o feito com base nos artigos 267, VI (ausência de condição da ação), e 618, I (nulidade da execução ante a inexigibilidade da obrigação consubstanciada na CDA), do CPC.

**8. É que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.**

9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, do CTN).

10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

Por estes fundamentos, **dou provimento** à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 20 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005081-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: EDVALDO ALVES DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA OLIVEIRA ARANTES - SP282968

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

O executado, ora agravante, afirma sua ilegitimidade passiva: a responsabilidade pela retenção do IRRF seria da pessoa jurídica empregadora, com exclusividade.

Requer, ao final, antecipação de tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A responsabilidade, na retenção tributária, é solidária.

Fonte pagadora e contribuinte são, **ambos**, responsáveis.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 182/STJ.

1. De início, observa-se que as razões do agravo regimental não impugnam o fundamento da decisão agravada quanto à ausência de omissão no julgado, afastando a preliminar de violação do art. 535 do CPC, bem como não impugna os fundamentos de que não reconheceram a prescrição da ação. Incidência da Súmula 182/STJ.

2. O recorrente aduziu nas razões do especial que, à luz da correta interpretação do art. 45, parágrafo único, do CTN e do art. 46 da Lei 8.541/92, vigentes à época do fato gerador; a responsabilidade pelo recolhimento do imposto de renda **seria única e exclusivamente da fonte pagadora, o que inviabilizaria a pretensão da Fazenda Pública em perseguir valores em desfavor do substituído, o contribuinte.**

3. **Tal tese não encontra amparo na remansosa jurisprudência do STJ de que a responsabilidade da fonte pagadora não afasta a responsabilidade solidária do contribuinte. Portanto, ao contrário do que reitera o agravante, a responsabilidade não é única e exclusiva da fonte pagadora, visto que a ausência de recolhimento do tributo por esta não exige a responsabilidade do contribuinte em oferecer o rendimento à tributação.** Incidência da Súmula 83/STJ.

4. A agravante aduz que, subsistindo sua responsabilidade pelo recolhimento do imposto de renda, devem ser afastados os juros de mora e a multa. Contudo, tal pretensão se reveste de inovação recursal, pois, em nenhum momento do recurso especial, a recorrente aduziu a tese de que deveria arcar apenas com o pagamento do principal, excluindo-se a multa e os juros.

5. A inovação recursal é prática processual amplamente rechaçada pela jurisprudência do STJ.

6. Aliás, tal questão não foi sequer suscitada na origem, o que evidencia ainda a ausência de prequestionamento do tema e corrobora a patente inovação do tema recursal.

Agravo regimental conhecido em parte e improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1565059/ES, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 22/03/2016).

Por tais fundamentos, **indefiro a antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023145-82.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: DRACOFLANDRES BENEFICIAMENTO E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP2466180A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

A executada, ora agravante, aponta a ocorrência de prescrição dos créditos. Informa que a Lei Complementar nº. 118/05 não era vigente na data de ajuizamento da execução fiscal.

Requer, ao final, atribuição de efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O Código Tributário Nacional:

*Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

***I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)***

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO (...)*

*3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*



**4. A entrega de declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).**

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida (...)

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

**14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.**

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

A alteração do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, pela Lei Complementar nº. 118/05, tem aplicação imediata.

Trata-se de execução fiscal para a cobrança de débitos de IRPJ, vencidos entre fevereiro de 1994 e janeiro de 1995 (Id nº. 1444633, 1444635 e 1444636).

Quando o tributo é objeto de declaração pelo contribuinte - como no caso concreto -, dispensa-se qualquer outra formalidade, para a constituição do crédito declarado, permitindo a imediata inscrição na dívida ativa.

Súmula nº. 436, do Superior Tribunal de Justiça: "**A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco**".

No caso concreto, a declaração tributária foi entregue em 31 de maio de 1995.

A execução fiscal foi ajuizada em 13 de março de 1998 (fls. 3, do Id nº. 1444633).

O despacho de citação, marco interruptivo da prescrição, foi proferido em 05 de maio de 1998 (informação constante do acompanhamento processual eletrônico).

Nos termos do entendimento citado, tal interrupção retroage à data propositura da ação.

Não ocorreu a prescrição.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (6ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP).

São Paulo, 21 de março de 2018.

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de indisponibilidade de bens, nos termos do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional.

A União, agravante, aponta o cumprimento dos requisitos legais para a decretação da medida.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (ID 1704203).

É uma síntese do necessário.

O Código Tributário Nacional:

*Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005).*

O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, fixou a tese: **"a indisponibilidade de bens e direitos autorizada pelo art. 185-A do CTN depende da observância dos seguintes requisitos: (i) citação do devedor tributário; (ii) inexistência de pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal; e (iii) a não localização de bens penhoráveis após esgotamento das diligências realizadas pela Fazenda, caracterizado quando houver nos autos (a) pedido de acionamento do Bacen Jud e consequente determinação pelo magistrado e (b) a expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN"**. (REsp 1377507/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/11/2014, DJe 02/12/2014).

No caso concreto, a executada foi citada por carta (fls. 14, ID 1611430).

A tentativa de bloqueio de valores pelo BacenJud teve resultado infímo (fls. 78/79, ID 1611430).

A pesquisa de bens, pelo Sistema Renavam e DOI, resultou negativa (fls. 90/95, ID 1611430).

A pesquisa de bens junto a Agência Nacional de Aviação Civil também restou infrutífera (fls. 96/98, ID 1611430)

Foram cumpridos os requisitos legais autorizadores da indisponibilidade de bens.

Por tais fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 21 de março de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000026-47.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

JUÍZO RECORRENTE: WALDIR ZUIN

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: TEREZA CRISTINA MONTEIRO DE QUEIROZ - SP122397

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação destinada a anular auto de infração.

O autor afirma a ilegalidade da incidência do IRPF sobre valor decorrente de benefício previdenciário, pago acumuladamente, bem como sobre os juros moratórios.

A r. sentença (ID 359190) julgou o pedido procedente, em parte, para determinar a apuração do IRPF sobre os rendimentos acumulados, com base nas alíquotas e tabelas vigentes ao tempo em que cada parcela era devida, e autorizar a repetição, observado o prazo quinzenal. Foi fixada a sucumbência recíproca.

Sem recursos voluntários.

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

O Código de Processo Civil:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público; (...)*

*§ 4º. Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.*

No caso concreto, a r. sentença está de acordo com a orientação dos Tribunais Superiores.

A ação foi ajuizada em 16 de maio de 2016.

Aplica-se o **prazo prescricional quinquenal** (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).

De outro lado, o **“Imposto de Renda incidente sobre os benefícios previdenciários atrasados pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado, não sendo legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente”** (REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010).

Por tais fundamentos, **não conheço** do reexame necessário, nos termos dos artigos 496, § 4º, e 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 20 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015672-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ALFATEL JUNDIAI COMERCIO, TELECOMUNICACOES E INFORMATICA EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE DUARTE DE ALMEIDA - SP270940

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu antecipação de tutela, em ação ordinária.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 1888374) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 20 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000513-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO LIMA BEZDIGUIAN - SP207494

AGRAVADO: EDILEUZA JOSE DA SILVA

PROCURADOR: CAROLINA FUSSI, DANIEL VIEIRA SORIANO ADERALDO, BEATRIZ CAVALCANTE STEFANI, SHEILA ANDREA POSSOBON

Advogados do(a) AGRAVADO: BEATRIZ CAVALCANTE STEFANI - SP375578, DANIEL VIEIRA SORIANO ADERALDO - CE21321, CAROLINA FUSSI - SP238966,

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação ordinária, deferiu pedido de fornecimento gratuito de medicamento, com registro na ANVISA (Algalsidase Alfa - Replagal).

É uma síntese do necessário.

O Superior Tribunal de Justiça afetou o exame da matéria, nos termos do artigo 1.036, do Código de Processo Civil:

*ADMINISTRATIVO. PROPOSTA DE AFETAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. CONTROVÉRSIA ACERCA DA OBRIGATORIEDADE E FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO INCORPORADOS AO PROGRAMA DE MEDICAMENTOS EXCEPCIONAIS DO SUS.*

*1. Delimitação da controvérsia: obrigatoriedade de fornecimento, pelo Estado, de medicamentos não contemplados na Portaria n. 2.982/2009 do Ministério da Saúde (Programa de medicamentos Excepcionais).*

*2. Recurso especial afetado ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental 24, de 28/09/2016).*

*(ProA/R no REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017).*

Na oportunidade, a 1ª Seção determinou a suspensão dos processos relativos ao tema, nos termos do artigo 1.037, do Código de Processo Civil.

No caso concreto, a combinação de medicamentos pretendida não consta da Portaria nº. 2.982/2009, do Ministério da Saúde.

Cumpra-se a determinação do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ciência desta decisão ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (8ª Vara Federal de Campinas-SP).

Anote-se. Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 19 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005122-54.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GARDNER DENVER BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: WESLEY SIQUEIRA VILELA - SP143692

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu tutela provisória, em ação destinada a viabilizar a exclusão do ICMS e do ISS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A União, ora agravante, sustenta que o entendimento do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Especial nº. 574.706/PR, não possui caráter definitivo.

Requer a atribuição de efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, na sessão de julgamento de 15 de março de 2017:

*“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: **“O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”**. Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017”*.

***(STF, RE 574706 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Rel. Ministra Cármen Lúcia (Presidente), DJE N° 53, divulgado em 17/03/2017).***

A eficácia obstativa - não meramente suspensiva - decorre da decisão do Supremo Tribunal Federal.

As razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis ao ISS, dada a semelhança entre as matérias.

Por tais fundamentos, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de março de 2018.



APELAÇÃO (198) Nº 5000591-47.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO

APELADO: YPF BRASIL COMERCIO DE DERIVADOS DE PETROLEO LTDA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO FERNANDES MAGALHAES DA SILVEIRA - RJ8784900A

## ATO ORDINATÓRIO

**Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).**

São Paulo, 23 de março de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000604-46.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: APEMA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP2190930A, JOSE ARISTEU GOMES PASSOS HONORATO - SP2793020A

## ATO ORDINATÓRIO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 23 de março de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000295-80.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: POLY MARK EMBALAGENS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE MALERBA CRAVO - SP3463080A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ, POLY MARK EMBALAGENS LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE MALERBA CRAVO - SP3463080A

## ATO ORDINATÓRIO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 23 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004854-97.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: LARA GOMES FAVERO

Advogado do(a) AGRVANTE: DANIEL APARECIDO RANZATTO - SP124651

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, FUNDO NACIONAL DO DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO (FNDE), ISCP - SOCIEDADE EDUCACIONAL LTDA., UNIAO FEDERAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu antecipação de tutela, em ação ordinária destinada a viabilizar a matrícula da agravante em instituição de ensino superior.

A autora, ora agravante, relata que, logo após o início do curso, buscou acesso ao Fundo de Financiamento Estudantil - FIES, com cobertura retroativa das mensalidades e encargos educacionais.

Concluídas as etapas, o pedido de financiamento foi negado, o que impossibilitou a matrícula para o segundo semestre do curso.

Aponta erro da instituição financeira, que a teria aconselhado a incluir tia e prima na lista de integrantes do grupo familiar. Por esta razão, a renda *per capita* teria superado o limite previsto em lei.

Argumenta com o preenchimento dos requisitos para a concessão do financiamento: todos os membros do grupo familiar estariam desempregados.

Aponta urgência, uma vez que está impedida de dar prosseguimento aos estudos, por não possuir meios de arcar com as mensalidades atrasadas.

Requer a atribuição de efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

É legítima, a recusa da Universidade, à rematrícula de aluno inadimplente.

Neste sentido, a decisão do Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1081-6/DF, sintetizada pelo Ministro Francisco Rezek:

*"O artigo 5º proíbe sanções no caso de inadimplência: ficam proibidos a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos de transferência, o indeferimento de renovação de matrícula, a aplicação de quaisquer penalidades pedagógicas ou administrativas por motivo de inadimplência do aluno, sem prejuízo das demais sanções legais.*

*Não sei qual o sentimento reinante no plenário a esse respeito. De minha parte, não acho que o legislador esteja proibido de estabelecer normas dessa natureza, desde que ele esteja, como está normalmente, a dispor sobre o futuro. Não lhe nego a prerrogativa de dizer coisas deste gênero: "nos contratos de tal natureza, entre tais partes, e visando tal objeto, fica proibida a fixação contratual de determinadas penalidades, como contrapartida a determinados fatos ou ações". Mas o legislador não pode, sem ofensa à Constituição, obrigar pessoas a celebrarem ou renovarem contratos. Assim, no ponto em que força a renovação da matrícula, e só nele, a regra do artigo 5º deve ser suspensa".*

A Lei Federal nº. 9.870/99 respeitou a posição do Supremo Tribunal Federal:

*Art. 5º. Os alunos já matriculados, **salvo quando inadimplentes**, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual.*

A r. decisão agravada (ID 1872525):

*“Trata-se de ação condenatória, aforada por LARA GOMES FAVERO, em face da UNIÃO FEDERAL, FNDE – FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO e ISCP – SOCIEDADE EDUCACIONAL LTDA – mantenedora de UNIVERSIDADE ANHEMBI/MORUMBI, com pedido de tutela, com vistas a obter provimento jurisdicional que lhe assegure o acesso ao programa do FIES, cassando a rejeição fomentada na CPSA, e, determine a ISCP a matrícula para este semestre do curso de medicina e a sua frequência às aulas, a fim de determinar à União (MEC) e ao FNDE, que realizem o cumprimento da obrigação de fazer; no sentido de conceder o FIES, no direito de preferência ao acesso aos recursos disponibilizados pelo FIES, uma vez que foi aprovada no processo seletivo de Medicina 2017 da Universidade Anhembi Morumbi, está regularmente matriculada no curso de Medicina, fez sua pré-inscrição no SISFIES e reúne as condições para obtenção ao financiamento, conforme as regras do FIES em vigor até a data da abertura das inscrições ao vestibular de Medicina 2017 da Universidade Anhembi Morumbi, no que tangem os semestres em aberto e os vindouros, tudo conforme narrado na inicial.*

*(...)*

*Não obstante as alegações expendidas, não há como aferir, neste momento de cognição prefacial, o direito da autora de preferência ao acesso aos recursos disponibilizados pelo FIES, no curso de Medicina 2017 da Universidade Anhembi Morumbi, bem como se preenche todas as condições para obtenção ao financiamento, conforme as regras do FIES em vigor até a data da abertura das inscrições ao vestibular de Medicina 2017 da Universidade Anhembi Morumbi, nos termos relatados na inicial”.*

No caso concreto, a agravante requereu a concessão dos benefícios do Fundo de Financiamento Estudantil - FIES.

Após a análise da documentação, o financiamento foi negado.

A agravante afirma o preenchimento dos requisitos para a concessão do financiamento.

No entanto, não há prova sobre a situação financeira da agravante, no atual momento processual.

De outro lado, a existência de mensalidades em atraso é incontroversa.

A negativa de matrícula, pela instituição de ensino, é regular.

As demais questões não foram analisadas pelo Juízo de 1º grau de jurisdição e não podem ser conhecidas nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

Por tais fundamentos, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (17ª Vara Cível Federal de São Paulo-SP).

São Paulo, 19 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003363-55.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: BANCO CRUZEIRO DO SUL S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE MENDES MOREIRA - MG8701700A

AGRAVADO: UNIAO - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

**DEFIRO** o efeito suspensivo (CPC/2015, art. 1019, I), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão proferida pelo R. Juízo *a quo* da 5ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo que, em execução fiscal, indeferiu o benefício da gratuidade da justiça (IDs Num. 1756383 - Pág. 1/4 e Num. 1756383 - Pág. 10)

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a decisão agravada deixou de reconhecer a sua situação de precariedade financeira sob a simples alegação de que a falência não implica efeitos automáticos para fins de concessão da gratuidade da justiça, sem atentar, no entanto, para os documentos comprobatórios devidamente juntados aos autos; que o balanço referente ao mês de outubro de 2016 revela um patrimônio líquido negativo de mais de quatro bilhões de reais; que também faz prova da sua atual situação financeira o quadro geral de credores, que aponta, até o momento, uma dívida total de R\$ 5.294.652.233,71; que se encontra em situação de insolubilidade decretada pelo Poder Judiciário, além de comprovar, por outros meios (balanço e quadro geral de credores habilitados), não ter recursos para suportar as custas e despesas processuais, o que inviabilizaria o atendimento pleno dos objetivos da Massa Falida.

Nesse juízo preliminar, diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.

Como é sabido, a jurisprudência tem adotado entendimento no sentido de que os benefícios da assistência judiciária gratuita podem ser concedidos às pessoas jurídicas sem fins lucrativos e, excepcionalmente, às pessoas jurídicas com fins lucrativos, desde que demonstrem que o desembolso das despesas judiciais pode comprometer a continuidade da atividade da empresa.

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. PREPARO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. DESERÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 187/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

(...)

III - Consoante entendimento da 1ª Seção desta Corte, inexistente a presunção de insuficiência econômica da massa falida para fins de se conceder o benefício da gratuidade da justiça, porquanto a pessoa jurídica necessita comprovar sua hipossuficiência para concessão da benesse. IV - A Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. V - Agravo Interno improvido.

(AINTARESP 1014793, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:20/04/2017)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL OU DE SÚMULA. DESCABIMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MASSA FALIDA. HIPOSSUFICIÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO. NECESSIDADE. PRESUNÇÃO. INEXISTENTE. (...) 3. A centralidade do presente recurso especial consiste em decidir se a condição de falida, por si só, é suficiente para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, prevista na Lei 1.060/50. 4. O benefício da gratuidade pode ser concedido às massas falidas apenas se comprovarem que dele necessitam, pois não se presume a sua hipossuficiência. 5. Recurso especial não provido.

(RESP 1648861, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:10/04/2017)

PROCESSUAL CIVIL. MASSA FALIDA. SÍNDICO. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. EXTINÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Inicialmente, observo que o juiz não analisou em momento algum o pedido de Assistência Judiciária Gratuita, cabe a este tribunal apreciar, portanto. Considerando as peculiaridades do caso e por tratar-se de massa falida e a decretação da falência da empresa Cerâmica Weiss S/A em 17/12/96 estar comprovada à fl. 11, defiro à gratuidade requerida.

(...)

(AC 00063006020124036103, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PESSOA JURÍDICA. JUSTIÇA GRATUITA. MASSA FALIDA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. DOCUMENTO NÃO APRESENTADO AO JUÍZO A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INADMISSIBILIDADE. - Nas razões do agravo de instrumento, o agravante não questionou a jurisprudência do STJ mencionada no decisum impugnado, que assentou o cabimento da concessão dos benefícios da assistência judiciária ao falido, se demonstrada sua incapacidade financeira. - Sob esse aspecto, não nega que não tenha instruído seu pedido na instância a qua com prova alguma, além do extrato de movimentação do feito falimentar, tal como consignou o magistrado, de maneira que não incidem os artigos 2º e 3º da Lei nº 1.060/50. Aduz singelamente que não "esmiuçou" na ocasião sua situação econômica e, assim, pretende trazer a esta corte seu balanço patrimonial de 2014 para demonstrá-la (sobre o qual, aliás, tampouco teceu qualquer consideração). Evidente, todavia, a impossibilidade de fazê-lo, dado que haveria supressão de instância, o que se verifica nestes autos, com a certidão de objeto e pé emitida pela 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais do Foro Central Cível da Comarca de São Paulo, a qual certifica não ter a recorrente recursos financeiros, para fins de deferimento da gratuidade da justiça, posto que não foi submetida ao crivo do juiz de primeiro grau. Ressalte-se, como bem apontado no decisum impugnado, a falência foi decretada em 2010, de forma que o recorrente teve muito tempo e oportunidade para demonstrar sua situação e, quando o fez, não se preocupou minimamente em demonstrá-la concretamente em primeiro grau. Por fim, ressalte-se que a gratuidade da justiça pode ser deferida a qualquer tempo, de maneira que, na posse de documentos que comprovam sua hipossuficiência econômica, deve a agravante realizar novo pedido perante o juízo a quo. - Assim, à vista dos fundamentos e dos precedentes anteriormente explicitados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida. - Agravo de instrumento desprovido.

(AI 00158851020154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2016)

No presente caso, observo que a agravante trouxe aos autos cópia do "Balancete Sintético em 31/10/2016", no qual demonstra ter um patrimônio líquido negativo de mais de 4 bilhões de reais (ID Num. 1756396 - Pág. 2), bem como do "Balancete Sintético em 31/7/2017" (ID Num. 1885487 - Pág. 2), na mesma situação.

Há, ainda, relação de credores elaborada pela administradora judicial, constado créditos superiores a 5 bilhões de reais (ID Num. 1756374 - Pág. 45/134)

Assim, há comprovação suficiente para deferir o benefício da gratuidade da justiça, ao menos neste momento processual.

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo (CPC/2015, art. 1019, I), para conceder à agravante os benefícios da gratuidade da justiça.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Intimem-se.

**São Paulo, 21 de março de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5016337-94.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: LUCIA SANCHEZ RICCI, MARISA SALVADOR DANTAS, DIRCE DE FREITAS SANTOS ROSA, ADALBERTO CASSANDRO DO NASCIMENTO, CARLOS HENRIQUE CANEVARI BAROZA

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO BARCELOS BRAGA - SP359441, LEANDRO FRANCO REZENDE E BERGANTON - SP175846, GUSTAVO LUIZ DE FARIA MARSICO - SP243808, FERNANDA PIMENTA SANTARELLI MENDONCA - SP217741, FERNANDO SANTARELLI MENDONCA - SP181034, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP1288550A, PAULO AMARAL AMORIM - SP2162410A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP4086900A  
Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO BARCELOS BRAGA - SP359441, LEANDRO FRANCO REZENDE E BERGANTON - SP175846, GUSTAVO LUIZ DE FARIA MARSICO - SP243808, FERNANDA PIMENTA SANTARELLI MENDONCA - SP217741, FERNANDO SANTARELLI MENDONCA - SP181034, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP1288550A, PAULO AMARAL AMORIM - SP2162410A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP4086900A  
Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO BARCELOS BRAGA - SP359441, LEANDRO FRANCO REZENDE E BERGANTON - SP175846, GUSTAVO LUIZ DE FARIA MARSICO - SP243808, FERNANDA PIMENTA SANTARELLI MENDONCA - SP217741, FERNANDO SANTARELLI MENDONCA - SP181034, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP1288550A, PAULO AMARAL AMORIM - SP2162410A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP4086900A  
Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO BARCELOS BRAGA - SP359441, LEANDRO FRANCO REZENDE E BERGANTON - SP175846, GUSTAVO LUIZ DE FARIA MARSICO - SP243808, FERNANDA PIMENTA SANTARELLI MENDONCA - SP217741, FERNANDO SANTARELLI MENDONCA - SP181034, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP1288550A, PAULO AMARAL AMORIM - SP2162410A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP4086900A  
Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO BARCELOS BRAGA - SP359441, LEANDRO FRANCO REZENDE E BERGANTON - SP175846, GUSTAVO LUIZ DE FARIA MARSICO - SP243808, FERNANDA PIMENTA SANTARELLI MENDONCA - SP217741, FERNANDO SANTARELLI MENDONCA - SP181034, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP1288550A, PAULO AMARAL AMORIM - SP2162410A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP4086900A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de ação visando o cumprimento provisório de sentença, mediante habilitação em Ação Civil Pública.

Alega a parte autora, em síntese, que o Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor - IDEC ajuizou ação civil pública contra a instituição financeira, ora ré, distribuída sob o nº 0007733-75.1993.403.6100, com a finalidade de os poupadores receberem a diferença de correção monetária não creditada, relativamente às contas com aniversário na 1ª quinzena do mês de janeiro/1989, cujo pedido foi julgado procedente em grau de recurso, por esta Corte Regional, apesar de pender recursos especial e extraordinário nas instâncias superiores.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, VI, do CPC, por falta de interesse processual. Deixou de condenar ao pagamento dos honorários advocatícios.

Apelou a parte autora requerendo a reforma da r. sentença, apara determinar a suspensão do feito até o julgamento do RE 626.307/SP.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e parágrafos do Código de Processo Civil/2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Não assiste razão aos apelantes.

O tema relativo à incidência de expurgos inflacionários está suspenso por determinação do E. Supremo Tribunal Federal, proferida nos autos de Repercussão Geral - RE 626.307/SP.

Conclui-se, portanto, que a tramitação da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, que trata daquele tema e na qual se fundamenta a presente execução, está com sua tramitação suspensa.

Assim, uma vez que a ordem de sobrestamento alcança a tramitação regular daquele feito, não há como dar andamento ao cumprimento de sentença, ainda que de forma provisória devido à suspensão acima mencionada, devendo ser mantida a sentença que extinguiu o processo sem julgamento de mérito.

Destarte, a fase de cumprimento de sentença compõe o que se convencionou denominar de processo sincrético, sob a égide das alterações promovidas pela Lei nº 11.232/2005, vigente à época dos fatos.

Essa a razão pela qual sendo determinada a suspensão do feito principal resta inviabilizado prosseguir com a fase de execução, mesmo que provisoriamente.

Ainda, no tocante aos limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, convém frisar a existência de decisão desta E. Corte Regional, proferida na Apelação Cível nº 0007733-75.1993.4.03.6100, Rel. Des. Federal ROBERTO HADDAD (DJ 20/10/2009), na qual aquelas questões foram dirimidas.

Quanto à questão da legitimidade, a própria decisão que se pretende executar provisoriamente fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF nos autos da Apelação Cível nº 93.00.07733-3, de relatoria do Desembargador Federal Roberto Haddad, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos Municípios de Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo e Taboão da Serra.

Desta forma, no presente caso, tendo em vista a fixação da limitação territorial à competência do órgão julgador da ação civil pública, fálce aos exequentes, domiciliados em Ribeirão Preto/SP, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado.

É inviável promover a execução provisória sem observar os limites objetivos e subjetivos que, mesmo definidos ainda provisoriamente, não alcançam a pretensão dos recorrentes.

Nesse sentido, trago à colação julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.*

(...)

*5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.*

*(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14).*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/ LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. CRÉDITO FIXADO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ALCANCE DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. ABRANGÊNCIA TERRITORIAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. Manifestamente infundada a pretensão, primeiramente porque, independentemente do exame da própria viabilidade processual da assim denominada "habilitação preventiva para a execução por liquidação por artigos", é inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva. 2. Consta que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do idec, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão. 3. Evidencia-se que naqueles autos é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida. 4. Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos qualquer prova de que a autora/exequente se encontre sujeita ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e possa ser beneficiária da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, pelo Juízo Federal 16ª Vara Cível da Capital, para efeito de invocar direito a sua execução provisória. 5. Agravo inominado desprovido.*

*(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Carlos Muta, AC 2058756, j. 25/06/15, DJF3 02/07/15).*

Esse entendimento encontra-se corroborado em julgado desta E. Corte Regional, conforme segue:



*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/ LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS, DE FORMA PREVENTIVA, NOS TERMOS DOS ARTIGOS 475-E C/C 475-O, CPC EM FACE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CRÉDITO DECORRENTE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ABRANGÊNCIA TERRITORIAL. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NA SENTENÇA RECORRIDA. AUSÊNCIA. APELAÇÃO COM RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO DESPROVIDO.*

1. *Caso em que, em ação de ação de habilitação de crédito/ liquidação por artigos, de forma preventiva, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, CPC, em face da Caixa Econômica Federal, decorrente de crédito fixado em sentença proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, que tramitou pela 8ª Vara Cível da Capital, a sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com esteio no artigo 267, VI, CPC, sem condenação em verba honorária.*

2. *Apelaram os autores, alegando que, na execução provisória, houve omissão na sentença quanto ao pedido de suspensão do feito até o julgamento do RE 626.307/SP, que se encontra pendente de julgamento no STF, inexistindo, portanto, o trânsito em julgado da ACP em questão, inclusive quanto ao termo inicial de incidência dos juros de mora, pelo que requerida a reforma com citação do apelado, sobrestando-se depois o feito até julgamento da repercussão geral.*

3. *Inicialmente, não houve qualquer omissão na sentença recorrida.*

4. *Ademais, a sentença julgou o processo extinto, sem exame do mérito (artigo 267, VI, CPC), por ser juridicamente impossível o pedido no sentido de "habilitar o crédito e após suspender a ação até o julgamento definitivo da ação coletiva", aduzindo que, em caso de execução individual de sentença coletiva de expurgos inflacionários em caderneta de poupança, inexistiu necessidade de provar fato novo, sendo a liquidação feita, não por artigos ou arbitramento, mas mediante simples cálculos aritméticos.*

5. *Tais razões de decidir não foram, porém, impugnadas na apelação, que apenas aludiram à omissão da sentença, demonstrando, assim, que o recurso não é admissível, por descumprimento dos requisitos do artigo 514, II, do Código de Processo Civil.*

6. *Os requisitos recursais de adequação, pertinência, e fundamentação, entre tantos outros, convergentemente destinados a conferir objetividade e lógica ao julgamento, não permitem o processamento de recurso que, na sua íntegra ou em relação a qualquer tópico específico, contenha razões remissivas, dissociadas, deficientes ou inovadoras da lide (AGRESP 1.452.098, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 11/06/2014; EI 0317929-83.1997.4.03.6102, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, e-DJF3 12/11/2012).*

7. *Agravo inominado desprovido.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2098497 - 0002953-23.2015.4.03.6100, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 05/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2015 )*

Por fim, esclareço que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Assim, em razão dos motivos acima apresentados, incabível a suspensão do presente feito, sendo correta a sentença extintiva da demanda.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação.

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

Intimem-se.

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5015259-65.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: OSVALDO ESPEDITO MORA, REINALDO RIBEIRO, JOSE CARLOS PEDRO ANTONIO, IRINEU ANTONIO MASSOCA, SOLANGE HELENA BIAGIO POSSEBON

Advogados do(a) APELANTE: ROSICLEIA APARECIDA STECHE DOS SANTOS - SP146540, ESTEVAN NOGUEIRA PEGORARO - SP246004, ANDREA APARECIDA BERGAMASCHI - SP195957, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP1288550A, PAULO AMARAL AMORIM - SP2162410A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP4086900A

Advogados do(a) APELANTE: ROSICLEIA APARECIDA STECHE DOS SANTOS - SP146540, ESTEVAN NOGUEIRA PEGORARO - SP246004, ANDREA APARECIDA BERGAMASCHI - SP195957, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP1288550A, PAULO AMARAL AMORIM - SP2162410A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP4086900A

Advogados do(a) APELANTE: ROSICLEIA APARECIDA STECHE DOS SANTOS - SP146540, ESTEVAN NOGUEIRA PEGORARO - SP246004, ANDREA APARECIDA BERGAMASCHI - SP195957, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP1288550A, PAULO AMARAL AMORIM - SP2162410A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP4086900A

Advogados do(a) APELANTE: ROSICLEIA APARECIDA STECHE DOS SANTOS - SP146540, ESTEVAN NOGUEIRA PEGORARO - SP246004, ANDREA APARECIDA BERGAMASCHI - SP195957, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP1288550A, PAULO AMARAL AMORIM - SP2162410A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP4086900A

Advogados do(a) APELANTE: ROSICLEIA APARECIDA STECHE DOS SANTOS - SP146540, ESTEVAN NOGUEIRA PEGORARO - SP246004, ANDREA APARECIDA BERGAMASCHI - SP195957, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP1288550A, PAULO AMARAL AMORIM - SP2162410A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP4086900A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de ação visando o cumprimento provisório de sentença, mediante habilitação em Ação Civil Pública.

Alega a parte autora, em síntese, que o Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor – IDEC ajuizou ação civil pública contra a instituição financeira, ora ré, distribuída sob o nº 0007733-75.1993.403.6100, com a finalidade de os poupadores receberem a diferença de correção monetária não creditada, relativamente às contas com aniversário na 1ª quinzena do mês de janeiro/1989, cujo pedido foi julgado procedente em grau de recurso, por esta Corte Regional, apesar de pender recursos especial e extraordinário nas instâncias superiores.

O r. Juízo a quo julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, VI, do CPC, por falta de interesse processual. Condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou o autor requerendo a reforma da r. sentença, com suspensão do feito até o julgamento do RE 626.307/SP.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e parágrafos do Código de Processo Civil/2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Não assiste razão aos apelantes.

O tema relativo à incidência de expurgos inflacionários está suspenso por determinação do E. Supremo Tribunal Federal, proferida nos autos de Repercussão Geral - RE 626.307/SP.

Conclui-se, portanto, que a tramitação da Ação Civil Pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100, que trata daquele tema e na qual se fundamenta a presente execução, está com sua tramitação suspensa.

Assim, uma vez que a ordem de sobrestamento alcança a tramitação regular daquele feito, não há como dar andamento ao cumprimento de sentença, ainda que de forma provisória devido à suspensão acima mencionada, devendo ser mantida a sentença que extinguiu o processo sem julgamento de mérito.

Destarte, a fase de cumprimento de sentença compõe o que se convencionou denominar de processo sincrético, sob a égide das alterações promovidas pela Lei nº 11.232/2005, vigente à época dos fatos.

Essa a razão pela qual sendo determinada a suspensão do feito principal resta inviabilizado prosseguir com a fase de execução, mesmo que provisoriamente.

Ainda, no tocante aos limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, convém frisar a existência de decisão desta E. Corte Regional, proferida na Apelação Cível nº 0007733-75.1993.4.03.6100, Rel. Des. Federal ROBERTO HADDAD (DJ 20/10/2009), na qual aquelas questões foram dirimidas.

Quanto à questão da legitimidade, a própria decisão que se pretende executar provisoriamente fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF nos autos da Apelação Cível nº 93.00.07733-3, de relatoria do Desembargados Federal Roberto Haddad, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos Municípios de Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo e Taboão da Serra.

Desta forma, no presente caso, tendo em vista a fixação da limitação territorial à competência do órgão julgador da ação civil pública, falece aos exequentes, domiciliados em Matão/SP, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado.

É inviável promover a execução provisória sem observar os limites objetivos e subjetivos que, mesmo definidos ainda provisoriamente, não alcançam a pretensão dos recorrentes.

Nesse sentido, trago à colação julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.*  
(...)

*5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.*  
(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogério Schiatti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14).

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/ LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. CRÉDITO FIXADO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ALCANCE DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. ABRANGÊNCIA TERRITORIAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. Manifestamente infundada a pretensão, primeiramente porque, independentemente do exame da própria viabilidade processual da assim denominada "habilitação preventiva para a execução por liquidação por artigos", é inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva. 2. Consta que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do idec, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão. 3. Evidencia-se que naqueles autos é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida. 4. Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos qualquer prova de que a autora/exequente se encontre sujeita ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e possa ser beneficiária da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, pelo Juízo Federal 16ª Vara Cível da Capital, para efeito de invocar direito a sua execução provisória. 5. Agravo inominado desprovido.*  
(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Carlos Muta, AC 2058756, j. 25/06/15, DJF3 02/07/15).

Esse entendimento encontra-se corroborado em julgado desta E. Corte Regional, conforme segue:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/ LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS, DE FORMA PREVENTIVA, NOS TERMOS DOS ARTIGOS 475-E C/C 475-O, CPC EM FACE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CRÉDITO DECORRENTE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ABRANGÊNCIA TERRITORIAL. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NA SENTENÇA RECORRIDA. AUSÊNCIA. APELAÇÃO COM RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Caso em que, em ação de ação de habilitação de crédito/ liquidação por artigos, de forma preventiva, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, CPC, em face da Caixa Econômica Federal, decorrente de crédito fixado em sentença proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, que tramitou pela 8ª Vara Cível da Capital, a sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com esteio no artigo 267, VI, CPC, sem condenação em verba honorária.*

*2. Apelaram os autores, alegando que, na execução provisória, houve omissão na sentença quanto ao pedido de suspensão do feito até o julgamento do RE 626.307/SP, que se encontra pendente de julgamento no STF, inexistindo, portanto, o trânsito em julgado da ACP em questão, inclusive quanto ao termo inicial de incidência dos juros de mora, pelo que requerida a reforma com citação do apelado, sobrestando-se depois o feito até julgamento da repercussão geral.*

*3. Inicialmente, não houve qualquer omissão na sentença recorrida.*

*4. Ademais, a sentença julgou o processo extinto, sem exame do mérito (artigo 267, VI, CPC), por ser juridicamente impossível o pedido no sentido de "habilitar o crédito e após suspender a ação até o julgamento definitivo da ação coletiva", aduzindo que, em caso de execução individual de sentença coletiva de expurgos inflacionários em caderneta de poupança, inexistente necessidade de provar fato novo, sendo a liquidação feita, não por artigos ou arbitramento, mas mediante simples cálculos aritméticos.*

*5. Tais razões de decidir não foram, porém, impugnadas na apelação, que apenas aludiram à omissão da sentença, demonstrando, assim, que o recurso não é admissível, por descumprimento dos requisitos do artigo 514, II, do Código de Processo Civil.*

*6. Os requisitos recursais de adequação, pertinência, e fundamentação, entre tantos outros, convergentemente destinados a conferir objetividade e lógica ao julgamento, não permitem o processamento de recurso que, na sua íntegra ou em relação a qualquer tópico específico, contenha razões remissivas, dissociadas, deficientes ou inovadoras da lide (AGRESP 1.452.098, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 11/06/2014; EI 0317929-83.1997.4.03.6102, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, e-DJF3 12/11/2012).*

*7. Agravo inominado desprovido.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2098497 - 0002953-23.2015.4.03.6100, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELLIANA MARCELO, julgado em 05/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2015 )*

Por fim, esclareço que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Assim, em razão dos motivos acima expostos, incabível a suspensão do presente feito, devendo ser mantida a r. sentença extintiva.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, IV, "b", do CPC/2015, **nego provimento à apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013601-70.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIMED ESTANCIAS PAULISTAS - OPERADORA DE PLANOS DE SAUDE SOCIEDADE COOPERATIVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: THAIS FERREIRA LIMA - SP136047

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

## DESPACHO

Vistos.

Providencie o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso, a cópia da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, nos termos do artigo 1.017, inciso I e § 3º, c.c. o artigo 932, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil de 015.

Cumpra ressaltar que a cópia da decisão agravada veiculada pela Associação dos Advogados de São Paulo - AASP, não é apto a instruir o agravo de instrumento, posto se tratar de cópia desprovida de fé pública.

Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5011945-14.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: VALDEMIR GOMES SIQUEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE GENUINO FILHO - SP3442570A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por VALDEMIR GOMES SIQUEIRA contra ato coator praticado pelo DELEGADO DE POLICIA FEDERAL CHEFE DA DELEGACIA DE IMIGRAÇÃO DA SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DA POLÍCIA FEDERAL EM SÃO PAULO, objetivando determinação judicial confecção e expedição de passaporte de emergência em nome do Impetrante.

A liminar foi deferida para determinar à autoridade impetrada a confecção, expedição e entrega do passaporte em nome do impetrante, mediante a apresentação de todos os documentos necessários, em até 48(quarenta e oito) horas (ID 1714862).

A r. sentença concedeu a segurança pleiteada, com a resolução do mérito nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC. Sem condenação em honorários, nos termos do artigo 25, da Lei nº. 12.016, de 7 de agosto de 2009. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

Em parecer (ID 1911805), a ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

### **DECIDO.**

Cabível na espécie o art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

*In casu*, o presente *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, consoante à concessão da liminar e da segurança, para determinar a autoridade impetrada à confecção, expedição e entrega do passaporte em nome do impetrante, mediante a apresentação de todos os documentos necessários, em até 48(quarenta e oito) horas, tendo inclusive a autoridade impetrada informado, em 10.08.2017, no Ofício nº 624/2017-NUPAS/DELEMIG/DREX/SR/PF/SP que “foi expedido e entregue ao requerente VALDEMIR GOMES SIQUEIRA, o Passaporte de Emergência PB030898, conforme comprovante em anexo” (ID 1714869 – pág.1/3).

Neste sentido, os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DE OBJETO.**

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no RMS 49.589/BA, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 17/02/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.**

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no RMS 35.428/AM, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 11/04/2016)

Por outro lado, não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, razão pela qual resulta inevitavelmente prejudicada a presente remessa oficial.

Em face do exposto, com supedâneo no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do reexame necessário.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000518-50.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: CBL-LAMINACAO BRASILEIRA DE COBRE LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL MARCELINO - SP149354  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CBL – LAMINAÇÃO BRASILEIRA DE COBRE LTDA. contra decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou, por ora, os bens oferecidos à penhora pela parte executada, tendo em vista que a recusa da exequente se afigura legítima, na medida em que referidos bens não obedecem a ordem legal prevista no art. 11 da Lei 6.830/80.

Sustenta o agravante, em síntese, que ofereceu bem móvel à penhora, maquinário - Pá carregadeira CASE W20E CXAB NF214432, atualmente avaliado em R\$ 275.000,00 (duzentos e setenta e cinco mil reais), conforme demonstrado em nota fiscal anexa, valor muito superior ao exigido na demanda executiva, qual seja, R\$ 88.846,73 consubstanciado nas CDA nº 80.2.15.008240-92 e 80.6.15.068731-16. Esclarece que esse maquinário, não é usado apenas nas indústrias metalúrgicas, pois é um equipamento especializado em carregamento de materiais de construção e cargas, que, também, pode executar outras funções, como nivelamento de terrenos e pequenas escavações na sua obra. Aduz que a ordem prevista no artigo 11, da Lei de Execuções Fiscais, deve ser interpretada de acordo com o princípio da menor onerosidade ao executado previsto no artigo 805, do CPC, e não excluí-lo ou desconsiderá-lo. Alega que a recusa baseada no simples fato de não se tratar de penhora sobre dinheiro não é suficiente a justificar a não aceitação do bem, em especial se tratando de bem valioso, que compõe o ativo fixo e de baixa desvalorização.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, "para reformar a decisão ora agravada, determinando o aperfeiçoando da penhora do bem ofertado, garantindo-se o executivo fiscal, a fim de que a execução seja promovida da forma menos gravosa à Agravante".

Com contrarrazões (ID 1895893).

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no **juízo do REsp 1.337.7790/PR, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973**, firmou entendimento no sentido de que na execução fiscal, o executado não tem direito subjetivo à aceitação do bem por ele nomeado à penhora em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/1980, na hipótese em que não tenha apresentado elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC/73), *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.**

1. *Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.*

(...)

4. *A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhorado por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.*

5. *A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.*

6. *Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório"), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Precedentes do STJ.*

7. *Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.*

8. *Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.*

9. *Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

(REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

Nota-se que, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do mesmo diploma legal, cabendo a ele, devedor, o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, bem como, para que essa providência seja adotada, é insuficiente a mera invocação genérica do artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73).

*In casu*, restou fundamentada pela exequente a recusa da nomeação de bens à penhora na espécie (maquinário - Pá carregadeira CASE W20E CXAB NF214432), conforme manifestação lançada nos autos de origem - dentre as quais se destaca o não atendimento à ordem do artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais, bem como o bem "*possui destinação muito específica, sujeito a um nicho de mercado notadamente reduzido, possivelmente depreciado pelo uso, sem que se tenha apresentado comprovação do seu atual valor de mercado*" -, não havendo que se falar em violação do artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73).

Assim, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73), não menos certo é que a execução se realiza no interesse do exequente, nos termos do artigo 797 do CPC/2015 (artigo 612 do CPC/73).

Dessa forma, não está a Fazenda Pública exequente obrigada a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal.

No caso dos autos, a mera alegação do agravante de "*a penhora via BACENJUD privará recursos financeiros essenciais ao pagamento da folha de salários e dos fornecedores, assim como das demais despesas decorrentes da atividade empresarial, inclusive as de natureza tributária*", não se mostra suficiente a demonstrar a imperiosa necessidade de se afastar a ordem legal dos bens penhoráveis e justificar a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto, razão pela qual mantenho a r. decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005417-91.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: A VERY DENNISON DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: LEONARDO GUIMARAES PEREGO - SP344797, LUIS CLAUDIO YUKIO VATARI - SP195381

## DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 22 de março de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001794-86.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO



APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NSG INDUSTRIA DE CONSTRUCAO E PARTICIPACOES EIRELI  
Advogados do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO BASTON - SP3315200A, EDUARDO AUGUSTO ARRUDA - SP3439990A, MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP1273520A, RICARDO HENRIQUE FERNANDES - SP2298630A, JORGE JOSE ROQUE PIRES FILHO - SP3371200A

## ATO ORDINATÓRIO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 23 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001835-83.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE: WRC COMERCIAL IMPORTACAO EXPORTACAO E REPRESENTACOES LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS RIBEIRO VENTURI CALDAS - SP1234810A, ANDRE PACINI GRASSIOTTO - SP2873870A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

**INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de tutela de urgência, em face de decisão proferida pelo R. Juízo *a quo* da 3ª Vara Federal de Santos que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de tutela antecipada, objetivando a declaração de nulidade do processo administrativo nº 11128.721942/2016-81, que decretou a pena de perdimento das mercadorias acobertadas pela Declaração de Importação nºs 15/2019651-4 e 15/2117042-0 (ID 3908520 do ProcOrd 5004375-62.2017.4.03.6104).

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que, em que pese a aplicação da penalidade de perdimento de bens ter decorrido de regular procedimento administrativo, que possui presunção de legitimidade como reconhecido pelo juízo *a quo*, é razoável que sejam suspensos os efeitos da penalidade aplicada, com vistas a assegurar a efetividade e a utilidade do processo judicial em que se busca a anulação do auto de infração e da pena de perdimento; que, caso não decorrer da demanda seja constatado que a aplicação da pena de perdimento é legítima, a União ainda poderá destinar a mercadoria como bem compreender, diferente da agravante que corre risco de jamais receber tal mercadoria se consumada a pena de perdimento; que todas as provas anexadas aos autos processuais demonstram que a fiscalização imputou a pena de perdimento exclusivamente com base em presunções, ignorando toda a verdade constante dos documentos; que o mandado de segurança impetrado anteriormente (n. 0005355-43.2016.403.6100) não contemplava a anulação do auto de infração e da pena de perdimento, mas tão somente o pleito de retomada do processo de nacionalização e despacho aduaneiro das DIs.

Requer *seja concedida tutela de urgência antecipatória para determinar a suspensão da aplicação da pena de perdimento das mercadorias objeto do Processo Administrativo nº 11128.721942/2016-81, e, por consequência, a execução de eventuais atos de destinação das mercadorias até que preferida sentença de mérito* (ID Num. 1668060 - Pág. 10)

Nesse juízo preliminar, não diviso a presença de um dos requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem:

No caso em exame, não reputo adequado autorizar a suspensão da aplicação da pena de perdimento das referidas mercadorias amparadas pelas DI's n°s 15/2019651-4 e 15/2117042-0, na medida em que, ao menos nessa análise inicial, à mingua de produção de prova em contrário nos autos, não há como ser afastada a alegação da autoridade aduaneira quanto à existência de indícios de falsidade documental na operação comercial efetuada pela autora.

De igual modo, não merece prosperar a alegação autoral no sentido de cerceamento de defesa na via administrativa, tendo em vista que os documentos colacionados com a inicial dão conta do exercício da ampla defesa, sendo que, inclusive, após a retenção das mercadorias, a autora exerceu o direito de se socorrer ao judiciário, com o ajuizamento anterior de ação mandamental, no intuito de obter a retomada dos processos de nacionalização e despacho aduaneiro das Declarações de Importação (DIs) n° 15/2019651-4 e 15/2117042-0, registradas em 19/11/2015 e 07/12/2015 e anulação das exigências fiscais apostas no SISCOMEX, a qual foi julgada improcedente (0005355-43.2016.403.6100) (ID 3908520 do ProcOrd 5004375-62.2017.4.03.6104)

De fato, consta dos autos que a agravante, na esfera administrativa, foi intimada para apresentar documentos, relativos às operações de importação que envolve a Declaração de Importação n°s 15/2019651-4 e 15/2117042-0 (ID Num. 3887855 - Pág. 70/71 e Num. 3887855 - Pág. 77/79 do ProcOrd 5004375-62.2017.4.03.6104)

E, consoante Termo de Verificação Fiscal, foram dadas várias oportunidades à contribuinte para juntar documentos, sendo que essa “*solicitou inúmeras prorrogações de prazo, mas sem apresentar qualquer elemento de prova que justificasse a origem e disponibilidade de seus recursos*” (ID Num. 3887855 - Pág. 10 do ProcOrd 5004375-62.2017.4.03.6104), bem como o fato de “*o importador não apresentou a sua Contabilidade, não há como atestar que os valores transacionados por esta empresa tenham origem conhecida ou mesmo lícita*” (ID Num. 3887855 - Pág. 11 do ProcOrd 5004375-62.2017.4.03.6104)

Foi, também, devidamente notificada do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias n. 0817800/EQPEA000008/2016 (ID Num. 3887858 - Pág. 125/128 do ProcOrd 5004375-62.2017.4.03.6104)

A contribuinte, ora agravante, peticionou impugnação ao referido auto de infração, juntando documentos que entendeu devidos (ID Num. 3887860 - Pág. 16/31 do ProcOrd 5004375-62.2017.4.03.6104)

Em razão dos documentos juntados, houve conversão em diligência ao Inspetor Chefe (ID Num. 3887865 - Pág. 79) que, efetuando uma releitura dos trabalhos, informou que “*em relação ao conjunto de informações que o Importador apresentou, nada veio a acrescentar ou alterar o quadro delineado no referido Auto de Infração quanto à prática da Interposição Fraudulenta*” (ID Num. 3887865 - Pág. 82 do ProcOrd 5004375-62.2017.4.03.6104)

Dessa diligência, a parte foi devidamente intimada (ID Num. 3887865 - Pág. 86 do ProcOrd 5004375-62.2017.4.03.6104)

Foi proferido, então, o Despacho Decisório n. 057/2017 – DICAT – Alfândega do Porto de Santos, que julgou o auto de infração procedente, aplicando a pena de perdimento das mercadorias apreendidas (ID Num. 3887865 - Pág. 94/102 do ProcOrd 5004375-62.2017.4.03.6104). Dessa decisão, a contribuinte foi intimada (ID Num. 3887865 - Pág. 106 do ProcOrd 5004375-62.2017.4.03.6104)

Assim, a contribuinte foi devidamente intimada de todas as fases do procedimento administrativo, tendo ampla oportunidade de se manifestar, o que afasta a alegação de cerceamento de defesa.

A contribuinte impetrou, ainda, o mandado de segurança n. 0005355-43.2016.4.03.6100, objetivando obter a retomada dos processos de nacionalização e despacho aduaneiro das DIs mencionadas (ns 15/2019651-4 e 15/2117042-0), com anulação das exigências fiscais apostas no SISCOMEX, bem como a determinação de abstenção de adoção de práticas idênticas àquelas combatidas com a inicial em relação às operações vindouras.

Em face da decisão que indeferiu a liminar (ID Num. 3887865 - Pág. 53/60 do ProcOrd 5004375-62.2017.4.03.6104), a contribuinte interpôs agravo de instrumento n. 0009189-21.2016.4.03.0000, no qual foi indeferido o efeito suspensivo (ID Num. 3887865 - Pág. 76/77 do ProcOrd 5004375-62.2017.4.03.6104)

Em consulta ao sistema de andamento processual, o pedido deduzido no mencionado mandado de segurança foi julgado improcedente, tendo ocorrido o trânsito em julgado.

Assim, não houve comprovação, também na esfera judicial, da probabilidade do direito, ainda que antes do decreto de perdimento de bens.

Para que haja concessão da tutela antecipada, não basta a presença apenas do requisito do perigo de dano.

Mantenho a eficácia da decisão agravada.

Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Intimem-se.

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5000199-65.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: BRASMOLDE INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: GERMAN ALEJANDRO SAN MARTIN FERNANDEZ - SP1392910A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BRASMOLDE INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: GERMAN ALEJANDRO SAN MARTIN FERNANDEZ - SP1392910A

### **ATO ORDINATÓRIO**

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

**São Paulo, 23 de março de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5014723-54.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: DERCY TEREZINHA ROCHA PACOLA, RENATA ANDREZA PACOLA ZEPONI, ROBSON GUSTAVO PACOLA, RAFAEL FRANCISCO PACOLA

Advogados do(a) APELANTE: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP1288550A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP4086900A, PAULO AMARAL AMORIM - SP2162410A

Advogados do(a) APELANTE: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP1288550A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP4086900A, PAULO AMARAL AMORIM - SP2162410A

Advogados do(a) APELANTE: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP1288550A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP4086900A, PAULO AMARAL AMORIM - SP2162410A

Advogados do(a) APELANTE: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP1288550A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP4086900A, PAULO AMARAL AMORIM - SP2162410A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

### **DESPACHO**

Verifico que a apelante recolheu custas de 0,5% do valor da causa por ocasião do ajuizamento e que as custas recursais não foram recolhidas.

Assim, sob pena de deserção deverá a apelante recolher a diferença do preparo devida, **em dobro**, de acordo com o §4º do artigo 1.007 do NCPC ("§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.").

Prazo: 5 (cinco) dias, sob pena de deserção (art. 1.007, §§ 2º e 4º, do CPC).

Após, voltem-me os autos cls.

Int.

**São Paulo, 21 de março de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000462-97.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: SECALUX COMERCIO E INDUSTRIA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRAIL EM JUNDIAÍ

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP1301630A, JOSE HENRIQUE DONISETTE GARCIA DE CAMPOS - SP1556400A, FABIO HIDEO MORITA - SP2171680A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRAIL EM JUNDIAÍ, SECALUX COMERCIO E INDUSTRIA LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP1301630A, JOSE HENRIQUE DONISETTE GARCIA DE CAMPOS - SP1556400A, FABIO HIDEO MORITA - SP2171680A

## ATO ORDINATÓRIO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

**São Paulo, 23 de março de 2018.**

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000006-13.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: IND E COM DE MAQ E EQUIPAMENTOS PEDRO II LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LEONARDO MASSAMI PAVAO MIYAHARA - SP2286720A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário perante sentença que concedeu a segurança pleiteada por INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS PEDRO II LTDA, reconhecendo a inexigibilidade do PIS/COFINS sobre valores de ICMS e o direito de compensar os indêbitos recolhidos, observada a prescrição quinquenal, a correção pela Taxa SELIC, e o trânsito em julgado.

Intimada, a União Federal manifestou expressamente o desinteresse em recorrer.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo não conhecimento do recurso.

É o relatório.

#### **Decido.**

O reexame necessário não pode ser conhecido, nos termos do art. 19, § 2º, da Lei nº 10.522/2002, tendo em vista que o Procurador da Fazenda Nacional manifestou expressamente desinteresse em recorrer. Nesse sentido:

*EMEN: PIS. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO 1. Em consonância com o disposto nos arts. 18, VIII, e 19, §§ 1º a 3º, da Medida Provisória nº 1.863/1999, convolada na Lei nº 10.522/2002, a sentença não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório, quando houver expressa manifestação de desinteresse do Procurador da Fazenda Nacional em recorrer 2. Recurso especial provido.*

*(RESP 200001113151, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:13/10/2003 PG:00316 ..DTPB).*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS. NÃO INCIDÊNCIA. SENTENÇA PROCEDENTE. MANIFESTAÇÃO DA UNIÃO NO SENTIDO DE NÃO RECORRER. ARTIGO 19, § 2º, DA LEI N. 10.522/02. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA (...) Da remessa oficial. Não conhecimento. Considerada a manifestação da União de fl. 134 no sentido de expressar o seu desinteresse em recorrer da sentença proferida pelo juízo a quo, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 19, § 2º, da Lei n. 10.522/2002, verbis: Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistam outros fundamentos relevantes, na hipótese de a decisão versar sobre: (...) § 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: I - (...) II - manifestar o seu desinteresse em recorrer; quando intimado da decisão judicial. § 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório. (ressaltei) Remessa oficial não conhecida, consoante a dicção do artigo 19, § 2º, da Lei n. 10.522/2002.*

*(REOMS 00005360520124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO)*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE OS JUROS DE MORA. DEIXOU DE RECORRER. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO PARCIAL. APLICAÇÃO ARTIGO 19, § 2º, DA LEI nº 10.522 DE 19/07/2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, § 3º, DO CPC. 1. A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, na hipótese da decisão versar sobre matérias que sejam objeto de ato declaratório do Procurador Geral da Fazenda Nacional, em razão de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, está autorizada a não interpor recurso. 2. Nesta hipótese, a sentença não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito manifestar expressamente seu desinteresse em recorrer. Remessa oficial, não conhecida parcialmente. (...) 9. Remessa oficial, na parte conhecida, e apelação improvidas. (APELREEX 00004876120124036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC/15, e do art. 19, § 3º, da Lei nº 10.522/2002, **não conheço do reexame necessário.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 22 de março de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5001183-21.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METALURGICA DDL LTDA

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP2101980A

### **ATO ORDINATÓRIO**

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

**São Paulo, 23 de março de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006613-66.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO-DERAT

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FLANACAR COMERCIO DE AUTO-PECAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MURILLO RODRIGUES ONESTI - SP2371390A, JOSE DE SOUZA LIMA NETO - SP2316100A

### **ATO ORDINATÓRIO**

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

**São Paulo, 23 de março de 2018.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001412-09.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: L.M. CARAMANTI & CIA. LTDA., L.M. CARAMANTI & CIA. LTDA., L.M. CARAMANTI & CIA. LTDA., L.M. CARAMANTI & CIA. LTDA., L.M. CARAMANTI & CIA. LTDA., DROGARIA CARAMANTI LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP1853710A

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP1853710A

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP1853710A

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP1853710A

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP1853710A

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP1853710A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, L.M. CARAMANTI & CIA. LTDA., L.M. CARAMANTI & CIA. LTDA., L.M. CARAMANTI & CIA. LTDA., L.M. CARAMANTI & CIA. LTDA., L.M. CARAMANTI & CIA. LTDA., DROGARIA CARAMANTI LTDA

Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP1853710A

Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP1853710A

Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP1853710A

Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP1853710A

Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP1853710A

Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP1853710A

## ATO ORDINATÓRIO

**Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).**

São Paulo, 23 de março de 2018.

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55874/2018

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016133-39.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.016133-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	JEFFERSON APARECIDO DIAS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00149921820164036100 2 Vr SAO PAULO/SP

### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, contra a r. decisão que, em sede de ação civil pública, deferiu o pedido de tutela de urgência pleiteado pelo Ministério Público Federal para determinar à ré, por meio do Conselho Nacional de Política sobre Drogas - DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/03/2018 2043/2402

CONAD, vinculada ao Ministério da Justiça, se abstenha de praticar, no prazo 15 (quinze) dias, a Resolução CONAD nº01, de 19 de Agosto de 2015.

Pretende a agravada a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a Resolução CONAD nº 01/2015 não viola a Lei nº 10.216/2001. Aduz que não há conflito entre tal resolução e outras regulamentações, tais como a Resolução RDC ANVISA nº 29 e a Portaria do Ministério da Saúde nº 3.088, de 23 de dezembro de 2011, eis que se possuem objetivos distintos: a Resolução da ANVISA trata dos requisitos de segurança sanitária para o funcionamento de instituições que prestam serviços de atenção a pessoas com transtornos decorrentes do uso, abuso ou dependência de substâncias psicoativas e a Resolução do CONAD objetiva efetivar regulamento mais amplo das entidades, inclusive encampando diversas regras já estabelecidas pela ANVISA e para as entidades que não sejam financiadas pelo SUS.

Aduz que o serviço prestado pelas comunidades terapêuticas deve ser definido como acolhimento e não como internação (prática própria de serviço de saúde), sendo que a internação em tais comunidades é vedada pela Lei nº 10.216/2001.

Sustenta que a resolução em exame traz progressos na regulamentação dos serviços prestados pelas comunidades terapêuticas.

Narra que a tutela provisória deferida acaba por adentrar no poder discricionário da administração pública, especialmente no que tange a oportunidade e conveniência; que ausentes os requisitos para a concessão da tutela de urgência ou de evidência e que não há risco de irreversibilidade da medida.

Com contraminuta.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do feito.

Foi designada audiência pública em 20/3/2018, com a presença de: Dr. Pedro Antonio de O. Machado - MPF, Dr. Marlon Alberto Weichert - PRR3-MPF, Dra. Adriana Aghinoni Fantin - Advogada da União, Dr. Bruno Luiz Dantas de A. Rosa - CONJUR - MJ, Dr. Quirino Cordeiro - DAPES/SAS/MINISTÉRIO DA SAÚDE, Dra. Ana Caroline Viana Martins - PRU 3-União, Dr. Rogério Giannini - Conselho Federal de Psicologia-CFP, Dr. Leonardo Pinho- Conselho Nacional de Direitos Humanos-CNDH, Dra. Solange da Silva Moreira - Conselho Federal de Serviço Social, Dra. Eunice Melhado de Lima - Advogada da Fazenda da Esperança, Dr. Pablo Kurlander - FEBRACT, Dr. Alberto Calmon Barbosa - CONFENACT, Dr. Egon Schlüter - CONFENACT e Fernanda Dutra Tiisil. Passo a decidir.

Das declarações e discussões, foi possível constatar:

A dificuldade na caracterização da CT como estabelecimento de saúde ou não, na medida em que a CT não se enquadra adequadamente nos estabelecimentos de saúde em sentido estrito, voltados para a internação de pacientes portadores de transtornos da saúde física e mental.

A Resolução n. 01/2015 constitui o primeiro marco normativo que pretende delinear o perfil das CTs. Nos *consideranda* melhor seria ter especificado que as CTs "não são estabelecimentos de saúde em sentido estrito", na medida em que elas buscam promover a saúde psicossocial das pessoas acolhidas.

A Resolução n. 1, de 2015, foi editada pelo Presidente do CONAD, no âmbito do Sisnad, que é um dos órgãos envolvidos na Política sobre drogas.

Mais aperfeiçoada que a Resolução n. 1, de 2015, é a Portaria Interministerial n. 2, de 21/12/2017, editada pelos Ministros da Justiça e Segurança Pública, da Saúde, do Desenvolvimento Social e do Trabalho. Ela ressalta a intersetorialidade e interdependência das ações governamentais e institui o Comitê Gestor Interministerial.

O Programa Recomeço do Governo do Estado de S. Paulo constitui outro exemplo de atuação integrada de varias secretarias estaduais relativamente a políticas sobre drogas: Saúde, Educação, Desenvolvimento Social, Segurança, Justiça e da Defesa da Cidadania.

Suspendo a tramitação do presente agravo, pelo prazo de 3 (três) meses, para que os interessados apresentem, na próxima audiência pública designada para o dia 19/6/2018, as 14:00 h, proposta de aperfeiçoamento da Resolução CONAD 01, de 2015, tomando como parâmetro os arranjos interministeriais, intersecretariais e intersetoriais espelhados na Portaria n. 2/2017 e no Programa Recomeço, de modo que seja editada uma Resolução Conjunta pelos Ministérios da Justiça e Segurança Pública, da Saúde, do Desenvolvimento Social e do Trabalho, após deliberação dos Conselhos Nacionais de Saúde e de Assistência Social.

São Paulo, 20 de março de 2018.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016133-39.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.016133-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	JEFFERSON APARECIDO DIAS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00149921820164036100 2 Vr SAO PAULO/SP



## DESPACHO

Traslade-se para estes autos a ata da audiência pública realizada em 20 de março de 2018, na qual decidi suspender a tramitação do presente agravo, pelo prazo de 3 (três) meses, ficando designada a próxima audiência pública para o dia 19/6/2018, as 14h. Juntem-se, ainda, o vídeo do Ministro do Desenvolvimento Social, a gravação em áudio, a lista de presença, procurações, memoriais e demais documentos trazidos pelas partes.

Intimem-se deste despacho, bem como da decisão proferida na referida audiência pública de 20/3/2018.

Comunique-se o R. Juízo *a quo*.

Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002015-12.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

JUÍZO RECORRENTE: NATANAEL VILAS BOAS

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: JOICE BITENCORTE BIELSA MARCATO - MS1057600A

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada refere-se à concessão/restabelecimento de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho/moléstia ocupacional, conforme se observa de fls. 46, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;"*

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição.*

*Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.*

*Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP."*

*(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)*

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.*

*1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição*

*Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.*

*2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003).*

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, em razão da incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011395-83.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARIANE CARVALHO PEREIRA - SP297624

AGRAVADO: NAUDA RICARDO DO PRADO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCEL MARTINS COSTA - MS1071500A

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou a impugnação apresentada pelo agravante, sob o fundamento de que não foi utilizado o procedimento próprio para cobrança referente ao recebimento de benefício de forma indevida.

Sustenta, em síntese, a existência de saldo negativo da execução, decorrente do fato de que a exequente recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez desde 04/07/2008, em cumprimento à decisão antecipatória da tutela, proferida no bojo da sentença do processo principal, muito embora tenha sido pedido naquele processo o benefício assistencial de amparo ao deficiente. Aduz que o recebimento desse benefício foi indevido, já que esta Corte anulou a sentença em que se deu a tutela antecipada, por se tratar de julgamento *extra petita*, e julgou procedente o pedido de benefício assistencial à pessoa com deficiência. Ressalta que não pretende por meio de sua impugnação a cobrança dos valores recebidos a mais pela agravada, mas apenas evitar o prosseguimento da execução em valor que não é mais devido, evitando-se assim o enriquecimento ilícito da parte autora. Por fim, alega que são devidos honorários no cumprimento de sentença.

### **Decido.**

Com efeito, os valores pagos administrativamente, por força da tutela antecipada concedida, devem ser compensados na liquidação do julgado.

A propósito, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. (...) 2. No mérito, melhor sorte não assiste à agravante. É que "não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.11.2007). Ademais, "os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos" (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007). 3. Se fosse possível a exclusão dos valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios, bastaria à Administração, tão logo prolatada a sentença, realizar o pagamento integral do débito pela via administrativa, com o que ela não mais estaria obrigada a arcar com os honorários advocatícios do patrono da parte autora, o que de certo não seria razoável. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1093583/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 24/09/2009)

Quanto à condenação em verba honorária em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.134.186/RS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que, no caso de acolhimento da impugnação ao cumprimento de sentença, são devidos honorários advocatícios:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1. São cabíveis honorários advocatícios em fase de cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário a que alude o art. 475-J do CPC, que somente se inicia após a intimação do advogado, com a baixa dos autos e a oposição do "cumpra-se" (REsp. n.º 940.274/MS).

1.2. Não são cabíveis honorários advocatícios pela rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença.

1.3. Apenas no caso de acolhimento da impugnação, ainda que parcial, serão arbitrados honorários em benefício do executado, com base no art. 20, § 4º, do CPC.

2. Recurso especial provido.

(STJ, Corte Especial, REsp 1134186, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 01/08/2011, DJe 21/10/2011)

E mais:

"RECURSO ESPECIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA FASE DE CUMPRIMENTO DA SENTENÇA - CABIMENTO.

1. A Lei nº 11.232/05 alterou a natureza da execução de sentença, tornando-a apenas uma fase posterior ao julgamento do processo de conhecimento.

2. Sistemática processual que não modificou os critérios para fixação dos honorários advocatícios, devidos na fase de cumprimento da sentença. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, RESP 1035674, DJE 04/08/2009, j. 23/06/2009).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - IMPUGNAÇÃO ACOLHIDA PARCIALMENTE - CÁLCULO ELABORADO PELA CONTADORIA EM CONFORMIDADE COM A SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO - CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRECEDENTES.

1. Os cálculos acolhidos foram elaborados em conformidade com o título executivo. Ausente alteração dos valores apontados, sob pena de ofensa à coisa julgada.

2. Acolhida a impugnação ao cumprimento de sentença deduzida pela executada, mostra-se cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI nº 0027149-63.2011.4.03.0000, Des. Rel. Mairan Maia, D.E. 24.08.2012).

De outra parte, da análise dos autos, verifica-se que a parte agravada é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não obsta a condenação ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, caso o beneficiário reste vencido na demanda, desde que a parte contrária comprove, no prazo de 5 (cinco) anos, a modificação do estado de insuficiência do sucumbente, nos termos do art. 98, § 3º, do NCPC.

"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

§ 1º A gratuidade da justiça compreende:

I - as taxas ou as custas judiciais;

II - os selos postais;

III - as despesas com publicação na imprensa oficial, dispensando-se a publicação em outros meios;

IV - a indenização devida à testemunha que, quando empregada, receberá do empregador salário integral, como se em serviço estivesse;

V - as despesas com a realização de exame de código genético - DNA e de outros exames considerados essenciais;

VI - os honorários do advogado e do perito e a remuneração do intérprete ou do tradutor nomeado para apresentação de versão em português de documento redigido em língua estrangeira;

VII - o custo com a elaboração de memória de cálculo, quando exigida para instauração da execução;

VIII - os depósitos previstos em lei para interposição de recurso, para propositura de ação e para a prática de outros atos processuais inerentes ao exercício da ampla defesa e do contraditório;

IX - os emolumentos devidos a notários ou registradores em decorrência da prática de registro, averbação ou qualquer outro ato notarial necessário à efetivação de decisão judicial ou à continuidade de processo judicial no qual o benefício tenha sido concedido.

§ 2º A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO DO BENEFICIÁRIO. CABIMENTO. OBRIGAÇÃO SOBRESTADA. ART. 12 DA LEI 1.060/50.

1. A parte beneficiada pela Assistência Judiciária, quando sucumbente, pode ser condenada em honorários advocatícios, situação em que resta suspensa a prestação enquanto perdurar o estado de carência que justificou a concessão da justiça gratuita, prescrevendo a dívida cinco anos após a sentença final, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

2. É que "O beneficiário da justiça gratuita não faz jus à isenção da condenação nas verbas de sucumbência. A lei assegura-lhe apenas a suspensão do pagamento pelo prazo de cinco anos se persistir a situação de pobreza." (REsp. 743.149/MS, DJU 24.10.05). Precedentes:

REsp. 874.681/BA, DJU 12.06.08; EDcl nos EDcl no REsp. 984.653/RS, DJU 02.06.08; REsp 728.133/BA, DJU 30.10.06; AgRg no Ag 725.605/RJ, DJU 27.03.06; REsp. 602.511/PR, DJU 18.04.05; EDcl no REsp 518.026/DF, DJU 01.02.05 e REsp. 594.131/SP, DJU 09.08.04.

3. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, REsp nº 1082376/RN, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 17.02.2009, DJe 26.03.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. LEI N. 1.060/50. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA. INCLUSÃO NO POLO POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - A concessão do benefício de assistência judiciária gratuita à parte não afasta a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em caso de sucumbência, apenas suspende a obrigação ao pagamento enquanto persistir o estado de pobreza, até cinco anos.

(...).

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI 200903000136300, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJF3 31/05/2010, p. 383)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - AUSÊNCIA DE PENHORA - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - JUSTIÇA GRATUITA - ISENÇÃO DO PAGAMENTO DE CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCABIMENTO - SUSPENSÃO.

(...)

2. O deferimento do pedido de gratuidade não impede a condenação em honorários e custas processuais, mas apenas suspende sua execução enquanto persistirem os motivos ensejadores do deferimento de justiça gratuita, conforme as disposições contidas nos artigos 3º, V, 11, § 2º e 12 da Lei nº 1.060/50.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC nº 200303990038219DJF3, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, v.u., DJF3 20/04/2010, p. 232)

Ante o exposto, **defiro em parte** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55849/2018**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025669-84.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.025669-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	DULCELENA GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
No. ORIG.	:	13.00.00051-1 1 Vr PONTAL/SP

**DESPACHO**

Vistos.

Fls. 253: Aguarde-se a inclusão do feito na pauta de julgamentos, respeitada a ordem cronológica das conclusões, nos termos do artigo 12, *caput* do Novo Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2018.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001350-14.2012.4.03.6004/MS

	2012.60.04.001350-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	WAGNER MOURAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MS007217 DIRCEU RODRIGUES JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013501420124036004 1 Vr CORUMBA/MS

**DESPACHO**

Vistos.

Fls. 152-186: Aguarde-se a inclusão do feito na pauta de julgamentos, respeitada a ordem cronológica das conclusões, nos termos do artigo 12, *caput* do Novo Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2018.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0034426-67.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.034426-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANA DE FATIMA FLORENCIO UESSUGUI
ADVOGADO	:	SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG.	:	10028812920148260070 1 Vr BATATAIS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 139-142: Aguarde-se a inclusão do feito na pauta de julgamentos, respeitada a ordem cronológica das conclusões, nos termos do artigo 12, *caput* do Novo Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2018.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028603-83.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.028603-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE RODRIGUES espólio
ADVOGADO	:	SP175890 MARCIO EMERSON ALVES PEREIRA
REPRESENTANTE	:	LUZIA TEIXEIRA RODRIGUES
No. ORIG.	:	13.00.00015-4 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 78-79: Aguarde-se a inclusão do feito na pauta de julgamentos, respeitada a ordem cronológica das conclusões, nos termos do artigo 12, *caput* do Novo Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2018.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017367-32.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.017367-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	ANTONIO PEREIRA DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CE017889 LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00081-1 1 Vr GUARIBA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 393: Aguarde-se a inclusão do feito na pauta de julgamentos, respeitada a ordem cronológica das conclusões, nos termos do artigo 12, *caput* do Novo Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2018.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000643-08.2011.4.03.6125/SP

	2011.61.25.000643-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	EZIDIO PRAXEDES
ADVOGADO	:	SP212750 FERNANDO ALVES DE MOURA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00006430820114036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020463-26.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.020463-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	MARLENE APARECIDA SANTOS
ADVOGADO	:	SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10.00.00107-2 3 Vr GUARUJA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 263: Aguarde-se a inclusão do feito na pauta de julgamentos, respeitada a ordem cronológica das conclusões, nos termos do artigo 12, *caput* do Novo Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2018.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001193-18.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.001193-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	ADAO GOMES RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP328688 ALINE BRITTO DE ALBUQUERQUE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011931820144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 249-250: Aguarde-se a inclusão do feito na pauta de julgamentos, respeitada a ordem cronológica das conclusões, nos termos do artigo 12, *caput* do Novo Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2018.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001974-09.2013.4.03.6140/SP

	2013.61.40.001974-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP373829 ANA PAULA ROCA VOLPERT
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00019740920134036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 210-211: Aguarde-se a inclusão do feito na pauta de julgamentos, respeitada a ordem cronológica das conclusões, nos termos do artigo 12, *caput* do Novo Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2018.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012880-65.2009.4.03.6183/SP



	2009.61.83.012880-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	BENEDITO ANTONIO CUSTODIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP177637 AGNALDO DO NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ANA JALIS CHANG e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00128806520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 375-379: Aguarde-se a inclusão do feito na pauta de julgamentos, respeitada a ordem cronológica das conclusões, nos termos do artigo 12, *caput* do Novo Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2018.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024205-06.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.024205-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO VICENTE TIGLIA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG.	:	02.00.00078-1 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

Vistos os autos, verifico tratar-se de Embargos de Declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de fls. 289/307-verso.

Atento aos princípios da ampla defesa e do contraditório, determino a intimação do Embargado (JOAO VICENTE TIGLIA), para manifestação, conforme previsão contida no art. 1.023, §2º, do CPC.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022491-42.2010.4.03.6301/SP

	2010.63.01.022491-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS AUGUSTO
ADVOGADO	:	SP142437 BOAVENTURA MAXIMO SILVA DA PAZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00224914220104036301 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 242: Suplica a parte autora o deferimento de antecipação dos efeitos da tutela recursal para a imediata implantação de benefício previdenciário.

Verifico que o D. Magistrado de primeiro grau concedeu a tutela antecipada na r. sentença, tendo recebido o apelo interposto apenas no efeito devolutivo, o que por si só, nos termos do art. 1012, §1º, V do CPC, faculta à parte interessada a promoção da execução provisória no Juízo de Origem.

Desta feita, indefiro o pleito.

No mais, verifica-se no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que já está em gozo da aposentadoria por tempo de contribuição.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034100-73.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.034100-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JONAS THEODORO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP149014 EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP328066 HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00095948320148260572 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Fl. 179: Suplica a parte autora, novamente, o deferimento de antecipação dos efeitos da tutela recursal para a imediata implantação de benefício previdenciário.

O pleito já foi analisado pelo despacho de fl. 169.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006520-51.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.006520-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
---------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	VANILIO ALVES MENDES
ADVOGADO	:	SP290044 ADILSON DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00065205120084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Aguarde-se a apreciação do recurso de apelação interposto.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006750-83.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.006750-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	VALNOIR RODRIGUES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP385310A NATHALIA MOREIRA E SILVA ALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SC022241 PALOMA ALVES RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00067508320144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Ausentes os esclarecimentos determinados, aguarde-se a oportuna apreciação do recurso interposto.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002238-91.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.002238-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	ADEMAR LEITE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RJ158957 LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00022389120134036183 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 182/193: a questão já restou decidida nas fls. 175.

Aguarde-se, pois, a oportuna apreciação recursal.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0047549-47.2010.4.03.6301/SP

	2010.63.01.047549-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	ROBSON APARECIDO ALVES
ADVOGADO	:	SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00475494720104036301 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 222: inexistente amparo legal para a execução parcial da tutela que fora concedida pela r. sentença, pois se trata de óbvia alteração do pedido inicial.

A revogação pretendida só poderá se dar em sua totalidade, desde que a parte autora efetue seu pedido nesse sentido e comprove, efetivamente, que não aceitou e não recebeu qualquer renda oriunda da tutela concedida, conforme alegou.

Aguarde-se, pois, a apreciação da remessa oficial e das apelações interpostas.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2018.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016215-80.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.016215-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ELZO CANDIDO CAIRES
ADVOGADO	:	SP163484 TATIANA CRISTINA SOUTO MINARELO
No. ORIG.	:	40020094420138260604 3 Vr SUMARE/SP

DESPACHO

Compulsando os autos, verifico que os documentos acostados às folhas 07/15 estão ilegíveis em razão da redução das cópias, o que impossibilita o julgamento do feito.

Por essa razão, determino a juntada dos documentos acima referidos, em tamanho legível, no prazo de 10 dias.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000838-43.2013.4.03.6118/SP

	2013.61.18.000838-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	JOSE MARTINS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP224405 ALEXANDRE VIANNA DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ162807 LUIS PHILIPPE PEREIRA DE MOURA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00008384320134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 185/187: atenda-se, por ora, ao pedido subsidiário da parte autora, encaminhando cópias digitalizadas deste despacho e de fls. 166 e vº, para análise da proposta de acordo formulada pela Autarquia Previdenciária, endereçando as peças pelo correio eletrônico indicado na própria petição (por economia processual), para eventual manifestação, no prazo de cinco dias.

Aceita a avença, encaminhem-se os autos ao Gabinete de Conciliação, para formalização.

Caso contrário, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000943-75.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.000943-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BENEDITA BERTO BONI
ADVOGADO	:	SP315956 LUIZ JOSÉ RODRIGUES NETO
No. ORIG.	:	10007739620158260165 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

	2014.03.99.006334-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	PALMIRA MARIA ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP238643 FLAVIO ANTONIO MENDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	12.00.00016-2 2 Vr TATUI/SP

## DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2018.

CARLOS DELGADO  
Desembargador Federal

	2010.03.99.022250-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252400 WALTER SOARES DE PAULA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA SIRILO MASRANGI
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG.	:	08.00.00086-7 2 Vr SERTAOZINHO/SP

## DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º,

do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
CARLOS DELGADO  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019024-43.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.019024-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE PEDRO BATISTA
ADVOGADO	:	SP238643 FLAVIO ANTONIO MENDES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00137-7 2 Vr CONCHAS/SP

#### DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2018.  
CARLOS DELGADO  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001387-13.2005.4.03.6125/SP

	2005.61.25.001387-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA APARECIDA PERES e outros(as)
	:	ROSELI DOMINGUES PERES PONTES
	:	REGINALDO DOMINGUES PERES
	:	REINALDO DOMINGUES PERES
	:	JULIANA DOMINGUES PERES
ADVOGADO	:	SP095704 RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	CLAUDIO PERES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP109060 KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013871320054036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2018.

CARLOS DELGADO  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006108-14.2014.4.03.6312/SP

	2014.63.12.006108-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOAO BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP086689 ROSA MARIA TREVIZAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP224760 ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00061081420144036312 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o



acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2018.

CARLOS DELGADO  
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006499-29.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.006499-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA LETTIERI KAJIYAMA
ADVOGADO	:	SP317051 CARLOS ANTONIO DE OLIVEIRA JUNIOR
No. ORIG.	:	10030357820148260286 3 Vr ITU/SP

DESPACHO

Vistos os autos, não sendo a parte autora idosa ou portadora de doença grave, na exata compreensão do disposto no art. 1048, I, do Código de Processo Civil, indefiro o pedido de tramitação prioritária requerida.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

No mais, já está no gozo do benefício vindicado, conforme dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Aguarde-se, pois, oportuna inclusão em pauta para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

CARLOS DELGADO  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038343-31.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.038343-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA INES ARGENTON BEGHETTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP247831 PRISCILA FERNANDES RELA
CODINOME	:	MARIA INES ARGENTON BECHETTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00139-1 2 Vr ITATIBA/SP

DESPACHO

Requer a parte autora pedido de prioridade de tramitação, entretanto já devidamente deferida nos autos com as respectivas anotações no sistema processual eletrônico.

Esclareça-se que deve ser observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Oportuno registrar também que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Aguarde-se, pois, oportuna inclusão em pauta de julgamento, conforme ordem cronológica de ingresso dos feitos no tribunal, respeitada, se o caso, ordem de antiguidade paralela para os feitos lançados como prioritários.

Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012342-72.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.012342-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	DURVAIR LUCHETTI
ADVOGADO	:	SP172814 MARGHERITA DE CASSIA PIZZOLLI GARCIA BRANDES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	11.00.01827-9 2 Vr MATAO/SP

DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2018.  
CARLOS DELGADO  
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008545-61.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.008545-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE LOURENCO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP385310A NATHALIA MOREIRA E SILVA ALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	YARA PINHO OMENA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00085456120134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 311/325: Pleito já analisado pelo despacho de fl. 301.

No mais, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2018.  
CARLOS DELGADO  
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008986-06.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.008986-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	AFONSO BARBOSA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP098141 FRANCISCO PRETEL
No. ORIG.	:	13.00.00059-0 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts.

1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Tarjem-se os autos e anote-se.

No mais, intime-se a parte autora a fim de que se manifeste quanto à proposta autárquica de acordo (fl. 111).

São Paulo, 12 de março de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013907-08.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.013907-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS ALEXANDRE
ADVOGADO	:	SP127786 IVAN DE ARRUDA PESQUERO
No. ORIG.	:	12.00.00100-9 4 Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001567-66.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.001567-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALAIR ANGELO DUTRA
ADVOGADO	:	SP139831 ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO
No. ORIG.	:	10.00.00164-5 2 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025694-68.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.025694-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CLEONICE CAMPOS ALBANES
ADVOGADO	:	SP113902 ANTONIO ALBERTO CRISTOFOLLO DE LEMOS
No. ORIG.	:	12.00.00089-3 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001195-45.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.001195-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VALTER FILIPUS
ADVOGADO	:	SP306798 GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00011954520074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017970-47.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.017970-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP081864 VITORINO JOSE ARADO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	HONORATO MARTINS ALVES
ADVOGADO	:	SP290366 VÂNIA DE CÁSSIA VAZARIN ENDO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG.	:	10.00.00186-8 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004379-71.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.004379-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ROBERTO JOSE PEREIRA
ADVOGADO	:	SP321146 MICHELLE FERNANDA PEREIRA DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00043797120144036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2018.  
CARLOS DELGADO  
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0046517-34.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.046517-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA OLAVIA ROSA
ADVOGADO	:	SP215399 PATRICIA BALLERA VENDRAMINI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG.	:	11.00.00153-8 2 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2018.  
CARLOS DELGADO  
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004877-75.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.004877-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VITORIA RIBAS MERENCIO
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00028648020138260252 1 Vr IPAUCU/SP

#### DESPACHO



Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017590-24.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.017590-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GAILSO FERNANDO SIMI
ADVOGADO	:	SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	10.00.00129-0 2 Vr SALTO/SP

#### DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003298-94.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: FLODUARDO FORCATO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BOSCO DE MESQUITA JUNIOR - SP242801

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Floduardo Forcato contra a decisão do Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco /SP que, em ação de cunho previdenciário, indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita, porque a parte autora possui condições de arcar com as despesas do processo, conforme documentos acostados aos autos.

O agravante alega, em resumo, que sua renda não é suficiente para afastar a presunção de hipossuficiência.

Foi indeferido o efeito suspensivo ao agravo.

O agravado, intimado, apresentou contraminuta.

É o relatório.

São Paulo, 9 de janeiro de 2018.

---

## VOTO

Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, *caput*, para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade.

Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente (*Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU. aos 14.12.98, p. 242*).

Da mesma forma, é facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da assistência judiciária gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

É justamente este o caso dos autos, em que se verifica que o autor percebe o valor mensal de aproximadamente R\$ 4567,00 (quatro mil, quinhentos e sessenta e sete reais) líquido, uma vez que apresentou folha de pagamento na qual consta o valor de adiantamento e o líquido a receber no mês.

Verifico que apresentou o Juízo *a quo* fundadas razões para indeferir o benefício de assistência gratuita no caso posto.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA AFASTADA.

1. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da assistência judiciária gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.
2. Agravo de instrumento não provido.

#### **EMENTA**

---

#### **ACÓRDÃO**

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004014-87.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: CLAUDIA ALVES AUGUSTINHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO CAZZOLI - SP178542  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### **DESPACHO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto sob a égide do Código de Processo Civil de 2015.

Havendo, entretanto, deficiência na sua instrução, eis que ausentes as cópias exigidas pelo art. 1.017, I, do CPC, e considerando a incomunicabilidade dos sistemas processuais desta Corte e da Justiça Estadual, determino ao agravante que promova a juntada aos autos das peças referidas, no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do artigo 932, parágrafo único c/c art. 1.017, §3º, ambos do CPC/2015, sob pena do seu não conhecimento.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 19 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004324-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: IRACEMA ZAPAROLI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IRACEMA ZAPAROLI, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Pitangueiras/SP, que acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada pelo INSS.

Não houve pedido de concessão de efeito suspensivo ou antecipação da pretensão recursal.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020454-95.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: SANTA GALDINO TOPAN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON PEREIRA - SP301078  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Vistos os autos, verifico tratar-se de agravo de instrumento interposto por SANTA GALDINO TOPAN, contra a decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, que postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada para depois de realizada prova médico pericial.

É o suficiente relatório. Decido.

De acordo com o sistema de acompanhamento processual e-SAJ, verifico que, na demanda de origem, após submetida a autora a exame pericial, foi deferida a tutela de urgência para imediata implantação do benefício vindicado.

Evidencia-se, assim, a superveniente perda do objeto processual.

Pelo exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe.

São Paulo, 20 março de 2018.

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55852/2018**

	2004.61.26.002026-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	JOSE VICENTE DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ VICENTE DE ARAÚJO em face de decisão monocrática das fls. 409/409 vº, que deu provimento ao recurso de apelação da parte autora, com fulcro no inciso II do artigo 1040 do Código de Processo Civil/2015. Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão monocrática apresenta omissão passível de ser sanada por meio de embargos de declaração, afirmando que a decisão recorrida deixou de apreciar o pedido de execução complementar das diferenças compreendidas no período de 05/98 a 05/2008, no montante total de R\$ 73.556,03 (setenta e três mil, quinhentos e cinquenta e seis reais três centavos) atualizado para maio/2008 (fls. 278/283).

Pleiteia o recebimento e provimento destes embargos, a fim de que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 1.013, § 3º do Código de Processo Civil/2015 estabelece expressamente a hipótese de julgamento do mérito da apelação pelo tribunal quando: *III - constatar a omissão no exame de um dos pedidos (...)*

No caso em exame, o pedido de execução complementar deixou de ser apreciado na sentença recorrida. Opostos embargos de declaração, na Primeira Instância, estes foram rejeitados ao fundamento da inexistência de omissão.

De igual modo, silenciou-se a respeito da questão impugnada quando do julgamento do recurso de apelação.

Observa-se, assim, omissão no julgado a justificar os presentes embargos de declaração, uma vez que a decisão não apreciou o pedido de execução complementar decorrente da mora na obrigação de fazer consistente na implantação da nova renda mensal do benefício, no período de 05/1998 a 05/2008.

Dessa forma, reconheço a omissão apontada, eis que o tema foi devolvido à apreciação desta Corte.

Considerando inexistir impugnação do INSS a respeito dos cálculos apresentados nas fls. 278/283, devem ser acolhidos a fim de que prossiga a execução.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração**, com efeitos infringentes, para determinar o prosseguimento da execução complementar, nos termos acima explicitados.

Cumpridas as formalidades e transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2018.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

	2007.61.83.002828-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	LOURDES DE SOUZA GUIMARAES e outros(as)
	:	CLEBER DE SOUZA GUIMARAES
	:	CHRISTIAN DE SOUZA GUIMARAES
	:	CLAYTON DE SOUZA GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP257647 GILBERTO SHINTATE e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	GERMANO GUIMARAES falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com o descumprimento de determinação judicial, foi proferida sentença extinguindo o feito, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, inciso III do CPC (fls. 137/138).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma da sentença para que seja julgado o mérito da ação (fls. 140/142).

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula 253 do C. STJ.

Cuida-se de extinção do feito, com fundamento no abandono da causa (art. 267, inciso III, do CPC).

No caso dos autos, foi proferido despacho a fls. 94 para que a parte apresentasse documentos comprobatórios da incapacidade laborativa, para fins de realização de perícia.

A parte-autora peticionou requerendo prazo de dez dias para a juntada dos prontuários médicos (fls. 107), tendo sido deferido o prazo de 30 dias para cumprimento (fls. 110).

A fls. 111 manifestou-se novamente, requerendo prazo adicional de 45 dias para juntada dos documentos, prazo concedido a fls. 131.

Tendo havido decurso do prazo sem cumprimento pela parte, foi proferida a sentença de fls. 137/138, extinguindo o feito, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, inciso III, do CPC.

A fim de que se aplique a sanção de extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, III, do Código de Processo Civil, além da paralisação do processo, é necessário que esteja configurada a intenção de abandono do processo, que para sua caracterização tem como pressuposto a intimação da parte para a prática do ato que lhe incumbe, nos termos do § 1º do mesmo art. 267, *verbis*:

"Art. 267: (omissis

(...)

§ 1º O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em 48 (quarenta e oito) horas."

Como se vê, o magistrado não observou o disposto no § 1º do art. 267 do CPC, que impõe a intimação pessoal do autor antes de extinguir o feito por abandono (inciso III).

Nesse sentido, colaciono julgados do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. ART. 267, § 1º, DO CPC. SÚMULA 83/STJ. ANÁLISE DO ART. 135 DO CTN PREJUDICADO.

1. Prequestionada a tese acerca da necessidade de intimação pessoal da parte ou do causídico, é de ser afastada a incidência da Súmula 211 do STJ.

2. Nos casos que ensejam a extinção do processo sem julgamento do mérito, por negligência das partes ou por abandono da causa (art. 267, incisos II e III, do CPC), o indigitado normativo, em seu § 1º, determina que a intimação pessoal ocorra na pessoa do autor, a fim de que a parte não seja surpreendida pela desídia do advogado. Incidência da Súmula 83 do STJ.

3. As questões referentes ao art. 135 do CTN só poderiam ser conhecidas pela instância a quo se houvesse adentrado no mérito, o que no caso não ocorreu, de modo a afastar a alegação de violação do referido artigo. Agravo regimental improvido." Grifos nossos

(AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 24553, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJE de 27/10/2011)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. INÉRCIA. ABANDONO DA CAUSA. ART. 267, III E § 1º, DO CPC. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. POSSIBILIDADE.

I - A sanção processual do artigo 267, III e § 1º, do Código de Processo Civil aplica-se à Fazenda Pública, quando esta deixa de realizar diligência de sua alçada.

II - A inércia, frente à intimação pessoal do autor, configura abandono de causa, cabendo ao juiz determinar a extinção do processo, sem julgamento de mérito. Precedentes: AGA nº 524.148/SP, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ de 16/11/2004; AGREsp nº 449.178/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 03/02/2003; REsp nº 250.945/RJ, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 29/10/2001 e REsp nº 56.800/MG, Rel. Min. ELLANA CALMON, DJ de 27/11/2000. (grifo nosso)

III - Agravo regimental improvido." Grifos nossos

(STJ, AGRESP 200500130236/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 29/08/2005, p. 201)

Dessa forma, impõe-se a anulação da sentença, devolvendo-se o processo à vara de origem para cumprimento dos dispositivos referidos.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte-autora**, para anular a sentença, retornando os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000405-14.2008.4.03.6183/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE MANUEL FERNANDES FERREIRA
ADVOGADO	:	SP156795 MARCOS MARANHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ MANUEL FERNANDES FERREIRA, em mandado de segurança impetrado em face do DIRETOR DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS- GERÊNCIA EXECUTIVA DO POSTO DO TATUAPÉ, por meio do qual a parte autora objetiva seja mantido o pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 108.566.989-8, suspenso em razão da decisão proferida pela 5ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social. A r. sentença de fls. 75/77 julgou improcedente o pedido, denegando a segurança pleiteada, e extinguiu o processo com resolução do mérito. Não houve condenação no pagamento dos honorários advocatícios. Custas "ex lege".

Em razões recursais de fls. 82/85, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, arguindo que não foi considerada toda a prova dos autos. Alega que, em razão da decisão que suspendeu o benefício, atualmente está vivendo com ajuda de familiares. Ao final, pleiteia o restabelecimento do benefício.

A autarquia deixou de apresentar contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 89/91, opinou pelo provimento do recurso.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Registro que as razões do inconformismo acham-se divorciadas da situação posta no caso em comento, sendo possível o julgamento monocrático, conforme previsão contida no art. 932, III, do novel CPC.

No caso, foi proferida sentença denegando a segurança, por constatar que a esfera recursal administrativa, ao suspender o benefício, "agiu em perfeita sintonia com as normas constitucionais e legais pertinentes à matéria", tendo em vista que a implantação do benefício estava resguardada ao impetrante, em razão de sentença favorável proferida no MS nº 2001.61.83.001296-0 (2ª Vara Federal Previdenciária), "reservando, contudo, o direito do INSS, se provido seu recurso, ressarcir-se pelas vias ordinárias". Prosseguiu o magistrado: "Sobreveio decisão favorável ao INSS em grau de recurso administrativo, sendo determinada, por conseguinte, a suspensão do benefício. Dessa forma, uma vez cessado o pressuposto que autorizava o pagamento do benefício, não há qualquer irregularidade na atuação da autoridade impetrada."

Nas suas razões recursais, entretanto, a parte autora jamais confrontou o fundamento do r. *decisum* guerreado, ou seja, não atacou o fato de que a própria decisão judicial que lhe permitiu a implantação do benefício, permitiu a sua suspensão, caso houvesse êxito do recurso administrativo da autarquia, fato inquestionável, consoante documentação apresentada pela autora (fls. 15/17).

Verifica-se, destarte, que foram abordadas questões de mérito que refogem à controvérsia dos autos, não se estabelecendo, *in casu*, as devidas razões do pedido de reforma do r. *decisum a quo*, sendo portanto nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal previsto no artigo 1.010, do novel CPC/2015 (artigo 514, inciso II, do CPC/73).

Neste sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. PRETENSÃO AO RECEBIMENTO DO ADICIONAL POR TEMPO DE ATIVIDADE (QUINQUÊNIO) SOBRE A TOTALIDADE DOS SEUS VENCIMENTOS. AUSÊNCIA DE ATAQUE AOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. PEÇA RECURSAL QUE SE MOSTRA CÓPIA LITERAL DA PETIÇÃO INICIAL. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 514, II DO CPC. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.*

**1. É entendimento desta Corte que "as razões de apelação dissociadas do que decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação"** (AgRg no REsp 1381583/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013).

2. No presente caso, os recorrentes, nas razões do recurso de apelação, limitaram-se a defender o recálculo de seus vencimentos, a fim de que os quinquênios incidam sobre todas as vantagens pecuniárias, ou seja, o mérito da ação ordinária proposta. Entretanto, deixaram de impugnar, de modo específico, os fundamentos da sentença apelada, além de reproduzir *ipsis literis* a petição inicial.

3. Não se pode conhecer do recurso também pela alínea "c" do permissivo constitucional quando a recorrente não realiza o necessário cotejo analítico, bem como não apresenta, adequadamente, o dissídio jurisprudencial. Apesar da transcrição de ementa, não foram demonstradas as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma.

*Agravo regimental improvido."*

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 505273 / SP, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, j. 03/06/2014, DJe 12/06/2014) (grifos nossos)

*"PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DA APELAÇÃO DISSOCIADAS DA SENTENÇA. ART. 514, INCISO II, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.*



1. No presente caso, o recorrente, ao apresentar sua apelação, limitou-se a defender o mérito da ação, qual seja, seu direito à indenização pelas benfeitorias efetuadas no imóvel, não impugnando, em qualquer momento, o fundamento da sentença apelada que extinguiu o feito, em razão da ocorrência de coisa julgada, fundamento suficiente a manter a decisão do juízo a quo.

2. **A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que as razões de apelação dissociadas do que decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação.**

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1381583 / AM, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 05/09/2013, DJe 11/09/2013) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. RAZÕES DISSOCIADAS.

1. Cuida-se de pedido de concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento do filho da parte autora.

2. Contudo, em razão de agravo interno, pleiteia a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de seu cônjuge.

3. **Incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do decisum que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II, e 515, caput, ambos do diploma processual civil.**

4. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na AC 0016247-61.2010.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, j. 06/05/2013, e-DJF3 15/05/2013) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APELAÇÃO RAZÕES DISSOCIADAS. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- **Não é de ser conhecida a apelação, visto encontrarem-se as razões nela aduzidas totalmente dissociadas da sentença recorrida.**

- A r. sentença julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que carece de amparo legal o pedido de estabelecimento de paridade entre os índices de reajuste aplicados aos salários de contribuição e os índices de reajuste aplicados ao benefício em manutenção, uma vez que a atualização de ambos os valores é pautado em critérios de objetivos diversos.

- A apelação apresentada pela parte autora pugna pela limitação ao teto previdenciário nos termos das EC's 14/98 e 41/2003. Em suas razões sustenta que sua aposentadoria teve data de início anterior ao advento das EC's 14/98 e 41/2003 que vieram a majorar o teto do salário de benefício em relação aos novos segurados, que contribuíram com identidade de valores. Alega que foi prejudicado quando da estipulação do novo teto, vez que seu benefício não foi equiparado a esse valor.

- **Registre-se, a propósito, entendimento iterativo do E. Superior Tribunal de Justiça, de acordo com o qual "não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida" (in: RESP nº 834675/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julg. 14.11.2006, v.u., DJ 27.11.2006).**

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na AC 00089607820124036183, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, Sétima Turma, e-DJF3 19/11/2013) (grifos nossos)

Cumprir registrar que não é o caso de aplicação do comando contido no parágrafo único, do art. 932, do CPC/2015 ("Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível), porquanto os Tribunais Superiores já firmaram posicionamento no sentido de que a abertura de prazo para o recorrente só ocorrerá quando necessário sanar vícios formais, como ausência de procuração ou de assinatura, e não para a complementação da fundamentação:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N.º 3/STJ. AÇÃO ANULATÓRIA. ICMS. ARTIGO 932, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/2015. **VÍCIOS FORMAIS. PRECEDENTE DO STF. ARE 953.221/SP.** AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. **"O prazo de cinco dias previsto no parágrafo único do art. 932 do CPC/2015 [Art. 932. Incumbe ao relator: ... III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente. ... Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível"] só se aplica aos casos em que seja necessário sanar vícios formais, como ausência de procuração ou de assinatura, e não à complementação da fundamentação" (ARE 953.221/SP, Relator Ministro Luiz Fux)**

2. Agravo interno não provido."

(AgInt nos EDcl no AREsp 982.077/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 03/04/2017) (grifos nossos)

Ante o exposto, **não conheço do recurso de apelação da parte autora**, nos termos do artigo 932, III, do atual CPC.

Intimem-se.

Após, com a certificação do trânsito em julgado, tornem os autos à origem, com as cautelas de praxe.

São Paulo, 13 de março de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

	2011.61.83.003101-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE CARLOS ESTANIZIO e outros(as)
	: JOAO RODRIGUES CARACA
	: ELIAS MARINHO DOS REIS
	: MARIA APARECIDA HESSEL
	: LUIZ REZENDE
ADVOGADO	: SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00031011820114036183 10V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 026.023.496-6, NB 102.543.504-1, NB 068.181.129-3, NB 067.484693-1 e NB 068.158.222-7), mediante a readequação do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças integralizadas, acrescido de consectários legais.

A r. sentença: a) quanto ao coautor José Carlos Estanizio, considerando-se a ausência de pressuposto necessário para o devido andamento do feito, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, III e IV, do CPC/1973; e b) julgou procedentes os pedidos, para declarar o direito da parte autora em ter a revisão da renda mensal do benefício previdenciário, considerando no cálculo, as novas limitações estabelecidas pelas EC 20/98 e 41/03. Condenou o réu, ainda, a pagar as prestações vencidas antes do quinquênio que precedeu o ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, acrescido de correção monetária e juros de mora. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando, preliminarmente, a necessidade de reexame necessário, a ocorrência de decadência e prescrição. No mérito, requer a improcedência do pedido. Se esse não for o entendimento, requer a incidência de correção monetária e juros de mora de acordo com a Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.****Decido.**

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Com efeito, ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos limites máximos (teto) revistos na EC 20/98 e EC 41/03 aos cálculos originais, de modo que não há que se falar em decadência, por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício. No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).*

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, *ainda que concedidos antes da vigência dessas normas*, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que, ao contrário do alegado pela autarquia, não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível *àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior*, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Por outro lado, o estudo elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução, restando intocável o direito da parte autora.

*In casu*, conforme cartas de concessão (fls. 82/3, 93, 102, 112 e 181), verifica-se que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, sendo devida a revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs. 20/1998 e 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e julgo procedente o pedido posto na inicial.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Por fim, cumpre observar que não é possível definir que a interrupção da prescrição quinquenal ocorra a partir da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, pois o presente feito consiste em ação individual e não em execução daquele julgado.

A propósito, os seguintes precedentes desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS NOVOS LIMITES AO VALOR-TETO ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*- Tendo em vista que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, é devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.*

*- Não é possível definir que a interrupção da prescrição quinquenal ocorra a partir da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, considerando que o presente feito não busca a execução daquele julgado, mas o reconhecimento de direito próprio e execução independentes daquela ação.*

*- Agravo Legal não provido."*

*(AC 2014.61.83.010708-3, Rel. Des. Fed. FAUSTO DE SANCTIS, Sétima Turma, DE 31/03/2017)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS. TETOS CONSTITUCIONAIS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REJEIÇÃO DA ALEGAÇÃO DE INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO PELA CITAÇÃO EM AÇÃO COLETIVA.*

*DISCUSSÃO INDIVIDUAL. APLICABILIDADE DO ART. 104 DA LEI Nº 8.078/90. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. RECURSO DESPROVIDO.*

*1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em desconpasso com "súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (art. 557, caput e §1º-A, do CPC).*

*2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.*

*3 - Não procede o inconformismo do recorrente. Fato é que, mesmo existindo compromisso de ajustamento firmado entre o Ministério Público Federal e o Instituto Nacional do Seguro Social na ação civil pública autuada sob o nº 0004911-28.2011.4.03.6183, que beneficiaria, inclusive, o autor, preferiu este trazer sua discussão a juízo de forma individualizada, razão pela qual não pode agora pretender se aproveitar de qualquer dos efeitos decorrentes dos fatos processuais ou materiais produzidos na ação coletiva, nos exatos termos preconizados pelo art. 104 da Lei nº 8.078/90. Isto porque, ao se eximir dos termos do acordo firmado em juízo, não se lhe aplica o marco interruptivo da prescrição, representado pela citação da autarquia em ação diversa da sua, mas sim a data em que citado o INSS na demanda ora em análise, conforme preconizava o art. 219 do CPC/73.*

*4 - No conflito aparente de normas, decorrente do que dispõem os artigos 202, VI, do CC/2002, de um lado, e 103, 104 da Lei nº 8.078/90, combinado com os artigos 219, caput, do CPC/73 e 202, I, do CC/2002, do outro, prevalecem estes últimos, eis que aplicáveis à situação específica daqueles jurisdicionados que preferiram não se submeter ao alcance da ação coletiva, furtando-se, inclusive, ao calendário de pagamentos nela acordado.*

*5 - A discussão individualizada impede sejam estendidos ao autor os efeitos da coisa julgada coletiva e, como reverso da moeda, obsta sejam extraídas consequências dos atos processuais lá praticados, inclusive no que tange aos respectivos aspectos materiais.*

*6 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.*

*7 - Agravo legal não provido."*

*(AC 2013.61.83.003035-5, Rel. Des. Fed. CARLOS DELGADO, Sétima Turma, DE 20/06/2016)*

*"AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.*

*- A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.*

*- A decisão claramente explicitou que a não adesão aos termos da ACP impede a interrupção ou suspensão do prazo quinquenal parcelar.*

*- Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.*

*- Agravo improvido."*

*(AC 2015.61.02.009332-2, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, Nona Turma, DE 29/06/2017)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. PRESCRIÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*- A existência de ação civil pública não implica a suspensão da prescrição, uma vez que a autora não pretende aderir ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183).*

*- O ajuizamento da presente ação individual e a ausência de interesse em aderir à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada erga omnes, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, ex vi do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.*

*- Em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.*

*- A correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do tempus regit actum.*

*- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, conforme entendimento desta E. Turma nas ações de natureza previdenciária e considerando a Súmula nº 111, do STJ.*

*- Apelo do INSS parcialmente provido.*

*(AC 2014.61.05.011731-2, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, Oitava Turma, DE 25/07/2017)*

Com efeito, a existência de ação civil pública não implica a suspensão da prescrição, uma vez que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183).

Diante do exposto, **rejeito a preliminar de decadência e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa**

**oficial**, determinar a incidência da prescrição quinquenal a partir da data do ajuizamento da ação bem como para explicitar os critérios de aplicação de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009620-09.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.009620-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP121006 VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CAETANO DE SOUZA MOURA e outros(as)
	:	ADENOR ALVES PEREIRA
	:	ANTONIO TAVARES DE ALMEIDA
	:	ANTONIO ALBERTO DE CARVALHO DELFIM
	:	MARIA RISOLEIDE BATISTA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP018454 ANIS SLEIMAN e outro(a)
No. ORIG.	:	00096200920114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de benefícios previdenciários (NB 85.027.090-1, NB 86.035.381-8, NB 85.027.143-6, NB 85.989.272-7 e NB 87.967.525-0), mediante a readequação do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças integralizadas, acrescido de consectários legais.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu a revisar os benefícios previdenciários da parte autora, mediante readequação da renda aos limites fixados pelos tetos do benefício estabelecido pelas EC's n. 20/98 e 41/03, acrescido de correção monetária e juros de mora, observada a prescrição quinquenal. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a prolação da sentença (Súmula 111 do STJ).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando, preliminarmente, a falta de interesse de agir, a ocorrência de decadência e a prescrição. No mérito, sustenta a improcedência do pedido. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial da revisão a partir da citação ou, quando menos, o reconhecimento da prescrição das parcelas vencidas no quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda, a redução da verba honorária, observada a Súmula 111 do STJ, bem como a incidência de correção monetária e juros de mora na forma da Lei 11.960/2009. Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

#### É o relatório.

#### Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

De início, ainda, observo que a sentença recorrida, que acolheu o pedido formulado pela parte autora, é líqüida e foi proferida em 23/01/2015, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força das disposições do Código Civil anterior.

Não conheço da apelação do INSS quanto à aplicação da prescrição quinquenal, uma vez que a r. sentença já decidiu neste sentido, não havendo sucumbência neste tópico.

Com efeito, ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos limites máximos (teto) revistos na EC 20/98 e EC 41/03 aos cálculos originais, de modo que não há que se falar em decadência, por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício. Por fim, a preliminar de falta de interesse de agir se confunde com o mérito e como tal passa a ser analisada.

No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).*

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJE-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, *ainda que concedidos antes da vigência dessas normas*, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que, a contrário do alegado pela autarquia, não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível *àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior*, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Por outro lado, o estudo elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução, restando intocável o direito da parte autora.

*In casu*, conforme documentos juntados (fls. 18 e 277, 24/5, 30 e 209, 35/6, 42/3), os benefícios previdenciários foram revisados por força do artigo 144 da Lei n. 8.213/91: NB 85.027.090-1 (DIB 15/06/1989), NB 86.035.381-8 (DIB 12/12/1989), NB 85.027.143-6 (DIB 12/09/1989), NB 85.989.272-7 (DIB 03/05/1990) e NB 87.967.525-0 (DIB 03/05/1990).

Desta forma, verifico que os benefícios da parte autora sofreram referida limitação, sendo devida a revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/1998 e 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e julgo procedente o pedido posto na inicial.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Diante do exposto, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou-lhe parcial provimento; e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, apenas para esclarecer os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

	2012.61.03.009429-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	JOSE BENEDITO DIAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP136460 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR036607 REINALDO CORDEIRO NETO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00094297320124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de r. sentença que julgou improcedente o pedido inicial.

Alega a parte autora, em apertada síntese, que faz jus ao reconhecimento de seu direito à suposta "revisão", consistente em declaração de ver repercutidas no benefício que atualmente percebe as contribuições vertidas aos sistema previdenciário após jubilação, mediante recálculo da média contributiva, respeitadas as restrições atuariais inicialmente fixadas.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Destaco, de início, que ao contrário do que quer parecer a pretensão recursal, o pleito autoral de rever a base de cálculo para fins de elevação da RMI, utilizando-se para tanto de contribuições previdenciárias ocorridas após a jubilação se traduz em mera "desaposentação". As alegações lançadas na peça recursal não possuem o condão de alterar tão óbvio entendimento.

Com relação à matéria de mérito propriamente dita, vale dizer que vinha entendendo pelo cabimento da desaposentação, em respeito ao que havia decidido o C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, ocasião em que foi firmado o entendimento segundo o qual os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Todavia, o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 661.256/SC, reconheceu a repercussão geral da questão "sub judice" e encerrou o seu julgamento fixando a seguinte tese:

*"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91." (ATA Nº 31, de 26/10/2016, DJE nº 234, divulgado em 03/11/2016)*

Cumpra salientar, por oportuno, que a súmula da decisão relativa à repercussão geral que constar de ata publicada no diário oficial valerá como acórdão (a teor do art. 1.035, § 11, do Código de Processo Civil), situação ocorrente no que tange ao julgamento da desaposentação (nos termos delimitados pela Ata de Julgamento a que foi feita menção), o que permite a apreciação deste feito e, consequentemente, o julgamento de mérito do tema controvertido.

Desse modo, em razão do exposto e tendo como base a força vinculante emanada de recursos representativos de controvérsia, altero o entendimento anteriormente perfilhado por mim para não mais admitir a possibilidade de "desaposentação" (rechaçando, assim, a pretensão autoral).

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da parte autora.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos desta fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002340-21.2012.4.03.6128/SP

	2012.61.28.002340-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	JOSE PIRES
ADVOGADO	:	SP066880 NATAL SANTIAGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00023402120124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ PIRES em face de sentença que extinguiu a execução do julgado, nos termos do artigo 794, I, e 795 do Código de Processo Civil de 1973, tendo em vista a satisfação da obrigação pelo executado.

Irresignado apela o autor, alega que não houve plena quitação do débito no pagamento de precatório, pela não incidência de juros de mora a partir da data da conta e pela não utilização de um índice que melhor reflita a correção monetária. Requer o prosseguimento da execução, com a expedição de requerimento complementar.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

A respeito da matéria objeto do recurso, possibilidade de incidência de juros de mora, cumpre salientar que já foi objeto de longo debate nos Tribunais Regionais Federais, no Superior Tribunal de Justiça, bem como no Supremo Tribunal Federal, resultando na edição da Súmula Vinculante nº 17, que textualmente dispõe: *Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*

O C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616 realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere à Constituição no artigo 100, § 1º.

Posteriormente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório pelo Poder Judiciário à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento, consoante ementa em destaque:

*1. Agravo regimental em agravo de instrumento.*



2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.
3. Juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.
4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).
5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Contudo, o tema sob análise foi submetido ao regime de Repercussão Geral, no Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, ocasião em que foi julgado o mérito em 19.04.2017 pelo C. STF:

*JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISICÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório. (RE 579431/RS - RECURSO EXTRAORDINARIO, Relator Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, v.u., julgado em 19.04.2017, REPERCURSÃO GERAL - MÉRITO.)*

Dessa forma, cabível a incidência de juros de mora entre a data da homologação da conta de liquidação e a data da expedição do precatório.

Ante o exposto, em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B do CPC de 1973 (artigo 1.040, II, do CPC de 2015), **DOU PROVIMENTO à apelação do exequente**, para anular a sentença de extinção da execução e determinar o prosseguimento do feito, calculando **apenas** a incidência de juros de mora entre a data da homologação da conta de liquidação e a data da expedição do precatório, na forma da fundamentação.

Após, cumpridas as formalidades legais, retornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006237-86.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.006237-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CLAUDINO PRESTES NETTO
ADVOGADO	:	SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
No. ORIG.	:	00062378620124036183 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria especial (NB 088.448.668-0 - DIB 27/05/1991), mediante a readequação do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças integralizadas, acrescido de consectários legais.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu à revisão do benefício, mediante readequação da renda aos limites fixados pelos tetos do benefício estabelecido pelas EC's n. 20/98 e 41/03, acrescido de correção monetária e juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Apelou o INSS requerendo a improcedência do pedido tendo em vista que o apelado não faz qualquer prova documental a confirmar que, após recálculo pelo art. 144 da lei 8.213/91 e aplicado ao seu benefício houve a limitação de valor do salário-de-benefício a qualquer valor-teto.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

#### É o relatório.

#### Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

De início, observo que a sentença recorrida, que acolheu o pedido formulado pela parte autora, é líquida e foi proferida em 19/01/2015, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, nos termos do disposto no art. 12, parágrafo único, da Lei n.º

1.533/1951 c.c. o art. 475, inc. I do CPC/1973. Assim, na forma das disposições supracitadas, dou o recurso, de ofício, por interposto

determinando a análise da decisão proferida.

*In casu*, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).*

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJE-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, *ainda que concedidos antes da vigência dessas normas*, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que, ao contrário do alegado pela autarquia, não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível *àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior*, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Por outro lado, o estudo elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução, restando intocável o direito da parte autora.

*In casu*, conforme demonstrativo de revisão de benefício (fls. 19/20), o benefício de aposentadoria especial (NB 088.448.668-0 - DIB 12/03/1991) foi revisado por força do artigo 144 da Lei n. 8.213/91 e limitado ao teto previdenciário de 127.120,76.

Desta forma, verifico que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, sendo devida a revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/1998 e 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e julgo procedente o pedido posto na inicial.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, para esclarecer os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária e determinar a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento do presente feito, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

TORU YAMAMOTO

	2013.61.07.000787-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	NELSON DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP172889 EMERSON FRANCISCO GRATAO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	KARINA BRANDAO REZENDE DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007876520134036107 2 Vr ARACATUBA/SP

**DECISÃO**

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/143.001.000-0 - DIB 12/04/2007), mediante a não incidência do fator previdenciário com média de expectativa de vida pertencente ao homem e mulher, e sim a expectativa de vida apenas masculina que é de 69 anos, enquanto para as mulheres é de 77 anos, causando-lhe prejuízos.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento de verbas honorárias fixada em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação questionando o critério de proporcionalidade aplicado entre o homem e a mulher, provocando distorções irreparáveis para o homem que vive menos em relação à mulher e, portanto, deveria ter uma condição melhor sob o ponto de vista econômico. Requer a reforma da sentença e a revisão de sua RMI com o cálculo do fator previdenciário pela tábua de mortalidade do homem, para dirimir as perdas sofridas.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.****Decido.**

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

*In casu*, entendo que a parte autora não questiona a aplicação do fator previdenciário para o cálculo do seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição concedido em 12/04/2007, quando o autor contava com 52 anos de idade e sim a forma de cálculo em relação à expectativa de sobrevida aplicada de 26,9 anos, apurado com base na tábua de mortalidade do IBGE pela média do homem e da mulher, quando deveria ser realizado o cálculo com base na taxa de mortalidade do homem apenas, que é de 20,5 anos de sobrevida no caso do autor, tendo em vista que a expectativa de vida do homem é de 69 anos e da mulher de 77 anos, causando diminuição em sua RMI.

No que concerne ao fator previdenciário, o Supremo Tribunal Federal, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/1999, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos da Lei n. 8.213/1991, *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998,*

cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, p. 17).

Diante da referida decisão, deve-se ressaltar que a parte autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC n. 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"AGRAVO LEGAL. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECISÃO DO STF NA ADIN-MC 2111-DF. - Discussão a respeito da aplicação do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de benefício, a significar a predominância de questão de direito sobre questões de fato, autorizando o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Precedentes. - A Tábua de Mortalidade elaborada pelo IBGE compõe a fórmula para o cálculo do fator previdenciário. - Aplicação da Tábua de Mortalidade vigente à época da concessão do benefício. - Inconstitucionalidade material do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 afastada, a um primeiro exame, pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADInMC 2111-DF, legitimando a conduta do INSS em incluir a fórmula do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de aposentadorias concedidas a partir de 29.11.1999. - Agravo legal a que se nega provimento."

(AC n. 0002988-61.2008.4.03.6121, 8ª T., Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, j. 16/01/2012, DJF3 26/01/2012)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.

II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC n. 1447845, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684)

"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.

5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.

6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."

(AMS n. 244066, 7ª T., Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430)

Na espécie, a parte requerente teve o benefício concedido em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei

8.213/1991, em consonância com a EC n. 20/1998 e a Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

A propósito, cumpre destacar que a redação original do artigo 202, § 1º, da CF/88 facultava a aposentadoria proporcional após 30 (trinta) anos de trabalho ao homem e 25 (vinte e cinco) anos à mulher, sendo que o artigo 53 da Lei 8.213/91 estabelecia o coeficiente de 6% para cada ano de atividade além do mínimo necessário, nos seguintes termos:

*Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.*

Não obstante, com a publicação da EC 20/98, para a concessão de aposentadoria proporcional passou a ser aplicada a regra de transição, observando-se o disposto no § 1º, artigo 9º, *in verbis*:

*Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.*

*§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*

*I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;*

*II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.*

Como se observa, não possuindo a parte autora 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

Com feito, não assiste razão à parte autora ao afirmar que o cálculo efetuado com base na média da expectativa de vida entre homem e mulher, estabelecida pelo IBGE não deve prevalecer, devendo ser utilizada a expectativa de vida apenas do homem por ser menor que a da mulher.

Deste modo, cumpre reconhecer que o cálculo da renda mensal da autora efetuado pela autarquia, levando em conta a expectativa de vida pelo IBGE pela expectativa de sobrevida da média dos brasileiros, considerados ambos os sexos, esta de acordo com o § 7º, do art. 29, da lei 8.213/91, não havendo falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo, *in totum*, a r. sentença prolatada, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002462-36.2013.4.03.6116/SP

	2013.61.16.002462-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
---------	---------------------------------------

APELANTE	:	ROSA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00024623620134036116 1 Vr ASSIS/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão de renda mensal inicial do benefício de pensão por morte (NB 150.674.029-1), decorrente do benefício originário (auxílio-doença - NB 123.152.650-2), mediante a aplicação do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991, com o pagamento das diferenças integralizadas. A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício de pensão por morte, com base no benefício precedente, calculando-se o salário-de-benefício pela média aritmética simples dos maíores salários-de-contribuição correspondente a 80% do período contributivo, bem como ao pagamento das diferenças daí advindas, a partir de 22/03/2011, corrigidas na forma da lei, ressaltando a prescrição consumativa em relação ao novo cálculo de auxílio-doença. Condenou, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais fixados em 10% sobre o total da condenação.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, desistindo de seu processamento às fls. 89, o que foi deferido pelo juízo *a quo* às fls. 93. Em sede de apelação, o INSS requer o reexame necessário da sentença e o reconhecimento da decadência do direito do autor à revisão. Com as contrarrazões, os autos vieram a esta E. Corte.

## É o relatório.

### Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Ainda, de início, assiste razão ao apelante no tocante à preliminar arguida, pois, na espécie, aplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, excedendo a 60 salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC/1973). Assim, na forma das disposições supracitadas, dou o recurso por interposto e determino que se proceda às anotações necessárias.

*In casu*, conforme documentos juntados (fls. 18/24, 31/41 e 46/50), verifica-se que a pensão por morte (NB 150.674.029-1) foi concedida à autora mediante decisão judicial prolatada nos autos nº 0002311720054036116, sendo implantada em 31/03/2011, com início de pagamento em 22/03/2013 (fls. 20, 31/35)

Assim, deve ser reconhecida a legitimidade da parte autora para postular a revisão da pensão por morte, mediante o recálculo do benefício originário, tendo em vista os reflexos de tal revisão no cálculo da renda mensal inicial da pensão, com o recebimento de eventuais diferenças relativas ao seu próprio benefício.

Com efeito, a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício foi estabelecido com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04. Após esta sucessão de alterações, o caput do artigo 103, da Lei n. 8.213/91, ficou assim redigido:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Anote-se que havia o entendimento no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Entretanto, a determinação de que o prazo seja contado a partir do "*dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória, definitiva no âmbito administrativo*", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Assim, com relação aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal - 28.6.1997 -, conforme entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Representativos de Controvérsia n. 1.309.529 e 1.326.114 (STJ, 1ª Seção, RESPS n. 1.309.529 e n. 1.326.114, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 04/06/2013)

Este entendimento decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões:

- a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007;
- b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão, indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que a parte autora recebe pensão por morte desde 31/03/2011, com início de pagamento apenas em 22/03/2013, e que a presente ação foi ajuizada em 19/12/2013, não se operou a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do seu benefício.

Por fim, cumpre observar que o art. 103 da Lei 8.213/1991, parágrafo único, prevê o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Desta forma, considerando que o benefício de pensão por morte foi concedido em 31/03/2011, com início de pagamento apenas em 22/03/2013, e que a presente ação foi ajuizada em 19/12/2013, não há que se falar em ocorrência de prescrição quinquenal.

Neste contexto, passo ao exame do mérito.

No tocante ao salário-de-benefício, o artigo 75 da Lei 8.213/91 (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997) estabelece que o valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento.

Com efeito, a celeuma em tela cinge-se à possibilidade ou não de se calcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez utilizando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.

A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.1999, alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários por incapacidade e acidentários, dando nova redação ao artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991, conforme segue:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

O art. 3º, caput e § 1º e 2º, da referida Lei 9.876/99 estabeleceu as seguintes regras de transição a serem observadas nos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente:

*Art. 3o Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 1o Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6o do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 2o No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1o não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo.*

A C. 5ª Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial, assim apreciou as situações que exsurgem para o cálculo da renda mensal inicial:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.*

1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).
2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).
3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadorias e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.
4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado.
5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.

(...)

(STJ, REsp 929032/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., j. 24.03.2009, p. DJe 27.04.2009).

A fim de regulamentar referida regra de transição, sobreveio o Decreto n. 3.265, de 29.11.1999 que, dentre outras modificações, alterou o § 2º do artigo 32 e acrescentou o § 3º ao artigo 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3.048/99), criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto n. 5.399, de 24.03.2005, mas seus termos foram reeditados pelo Decreto n. 5.545, de 22.09.2005, com a inserção do § 20 ao artigo 32, bem como do § 4º ao artigo 188-A, ambos do Decreto n. 3.048/1999, nos termos seguintes:

*Art. 32. O salário de benefício consiste:*

(...)

*§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado. (g.n.)*

*Art. 188.....*

*§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado. (g.n.)*

Depreende-se da simples leitura que as normas regulamentadoras acima mencionadas extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República no tocante à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), não podendo implicar em inovação.

Contudo, somente com o advento do Decreto n. 6.939, de 18 de agosto de 2009, tais restrições foram afastadas do ordenamento jurídico de modo definitivo, excluindo-se o § 20 do artigo 32 do Decreto n. 3.048/99 e conferindo nova redação ao § 4º do artigo 188:

*Art. 188-A.*

(...)

*§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.*

Entendo, assim, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos n. 3.265/1999 e 5.545/2005, pois são normas hierarquicamente inferiores à Lei, não podendo contrariar ou extrapolar seus limites, como fizeram, devendo ser afastada sua aplicação no cálculo dos benefícios por incapacidade.

Além disso, a nova redação dada ao § 4º do artigo 188-A, acima transcrito, torna prescindível, aos benefícios por incapacidade, a existência de salários de contribuição correspondentes a, no mínimo, sessenta por cento do número de meses decorridos entre a competência de julho de 1994 até a data de início do benefício, cuja retroatividade é reconhecida pela própria autarquia, como adiante se verá.

Note-se que a restrição imposta pelo § 2º do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 aplica-se somente aos benefícios de aposentadorias especial, por idade e por tempo de serviço, não alcançando os benefícios por incapacidade e as pensões por morte, aos quais resta a observância apenas do *caput* desse mesmo dispositivo.

Na mesma esteira de pensamento seguem julgados desta E. Corte: (AC 0035979-91.2011.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Marianina Galante, v.u., j. 02/07/2012, p. DJF3 CJ1 17/07/2012) e (AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJ1 13/10/2011).



A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais já firmou seu posicionamento no mesmo sentido:

*Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".*

*(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção 1).*

Por fim, é de se consignar que a própria autarquia determinou a inaplicabilidade dos Decretos ao expedir o Memorando-Circular n. 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15 de abril de 2010, reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, cujos cálculos não tenham levado em consideração os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

Em razão disso, a Procuradoria Federal Especializada expediu a Norma Técnica n. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a nova forma de cálculo aplicável aos benefícios por incapacidade repercute também para aqueles que foram concedidos em data anterior ao Decreto n. 6.939/2009, afastando, dessa forma, a necessidade de que haja um mínimo de sessenta por cento de contribuições recolhidas dentro do período contributivo.

Não obstante o posterior sobrestamento da análise dos respectivos pedidos administrativos (Memorando-Circular n. 19/INSS/DIRBEN, de julho de 2010), o INSS retomou seu posicionamento anterior editando o Memorando-Circular n. 28/INSS/DIRBEN, de 17.09.2010, assegurando o direito à revisão ora pleiteada.

Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.

Com efeito, a autarquia ao elaborar o cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora considerou a média aritmética simples de 100% (cem por cento) de seus salários de contribuição, desatendendo o disposto no inciso II, do art. 29, da Lei previdenciária, com a redação dada pela Lei 9.876/99 (fls. 47/8).

Assim, faz jus a segurada à revisão de benefício, com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo", perfazendo nova renda mensal inicial ao benefício originário (NB 123.152.650-2), com reflexos no benefício de pensão por morte (NB 150.674.029-1), cabendo reconhecer a procedência do pedido. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Ante o exposto, **acolho a preliminar arguida, para conhecer da remessa oficial e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para determinar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011726-76.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.011726-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	ADEMIR CAU
ADVOGADO	:	SP217342 LUCIANE CRISTINA RÉA e outro(a)

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP357526B JOSE LEVY TOMAZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00117267620144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria especial (NB 047.841.167-7 - DIB 22/10/1991), mediante a readequação do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças integralizadas, acrescido de consectários legais.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor da causa, observada a gratuidade processual concedida.

Apelou o autor, requerendo a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte

### É o relatório.

#### Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Com efeito, observo que as Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).*

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJE-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pela segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

*In casu*, conforme demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial (fls. 16), verifica-se que o salário de benefício foi apurado em R\$ 371.908,30, sendo o teto do salário de benefício à época da concessão (DIB 22/10/1991) fixado em R\$ 420.002,00.

Desta forma, o benefício da parte autora ((NB 047.841.167-7 - DIB 22/10/1991)) não sofreu referida limitação, sendo indevida a revisão

de sua renda mensal referente aos novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs. 20/1998 e 41/2003, cabendo confirmar a r. sentença de improcedência.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001450-43.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.001450-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	THEREZINHA MARIA DOS SANTOS DA VISITACAO
ADVOGADO	:	SP037209 IVANIR CORTONA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00014504320144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de pensão por morte (NB 137.654.145-6 - DIB 26/11/2006), mediante: **a)** o recálculo da renda mensal inicial de benefício originário (aposentadoria por idade - NB 079.528.002-5 - DIB 13/05/1985) a partir da correção dos 24 salários-de-contribuição de acordo com a variação nominal da ORTN/OTN (Lei 6.423/77); e **b)** aplicação dos IPC's de janeiro a fevereiro/1989 e fevereiro a março/1990, com o pagamento das diferenças apuradas e reflexos, acrescido de consectários legais.

A r. sentença, proferida em 31/10/2014, julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que proceda à revisão do benefício originário da pensão por morte da parte autora, mediante a incidência do ORTN nos primeiros vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos e, por consequência, o benefício de pensão por morte da parte autora, com reflexos financeiros apenas neste segundo benefício, pagando-se as diferenças resultantes a partir da DIB da pensão por morte (08/02/2007), observada a prescrição quinquenal, acrescido de correção monetária e juros de mora. Fixada a sucumbência recíproca. Sem custas para a autarquia em face da isenção de que goza e da gratuidade processual concedida à parte autora.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando, preliminarmente, a prescrição quinquenal. Aduz, ainda, a ocorrência de decadência, razão pela qual requer a extinção do processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC/1973. Se esse não for o entendimento, requer fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a sentença e a isenção de custas bem como a incidência de correção monetária, a contar do ajuizamento da ação, e juros de mora, a partir da citação, devendo ser aplicada a Lei 11.960/2009.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

#### É o relatório.

#### Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Diante das informações contidas na carta de concessão (fls. 12), corrijo, de ofício, erro material contida na r. sentença quanto à DIB do benefício de pensão por morte, devendo ser considerada a data de 26/11/2006 (início de vigência).

De início, ainda, não conheço de apelação do INSS, no tocante à alegação de incidência de prescrição quinquenal e à isenção de custas, tendo em vista que a r. sentença decidiu neste sentido, bem como quanto à incidência dos honorários advocatícios, diante da sucumbência recíproca fixada pelo Juízo *a quo*.

Com efeito, a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício foi estabelecido com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04. Após esta sucessão de alterações, o caput do artigo 103, da Lei n. 8.213/91, ficou assim redigido:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Anote-se que havia o entendimento no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Entretanto, a determinação de que o prazo seja contado a partir do "*dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória, definitiva no âmbito administrativo*", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Assim, com relação aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal - 28.6.1997 -, conforme entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Representativos de Controvérsia n. 1.309.529 e 1.326.114 (STJ, 1ª Seção, RESPS n. 1.309.529 e n. 1.326.114, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 04/06/2013)

Este entendimento decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões:

a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007;

b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão, indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que a parte autora recebe pensão por morte desde 26/11/2006, tendo em vista que o benefício é posterior à edição da Lei n. 9.528/1997, e que a presente ação foi ajuizada em 18/02/2014, não se operou a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do seu benefício.

Passo ao exame do mérito.

A Lei n.º 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nos seguintes termos:

*"Art. 1º A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN).*

*§ 1º O disposto neste artigo não se aplica:*

*a) aos reajustamentos salariais de que trata a Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1974;*

*b) ao reajustamento dos benefícios da previdência social, a que se refere ao § 1º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975; e*

*c) às correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras.*

*§ 2º Respeitadas as exceções indicadas no parágrafo anterior, quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN.*

*§ 3º Considerar-se-á de nenhum efeito a estipulação, na vigência desta Lei, de correção monetária com base em índice diverso da variação nominal da ORTN.*

*Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados.*

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 07, com o seguinte teor:

*"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6.423/77."*

Conforme expresso na supratranscrita súmula, a incidência da forma de cálculo nela especificada destina-se tão-somente aos benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal, que entrou em vigor em 05 de outubro de 1988.

A propósito, entre outros, o seguinte precedente do STJ:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CF/88 E NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A CF/88 E A EDIÇÃO DA LEI 8.213/91 - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.423/77 - ARTIGOS 31 E 144, DA LEI 8.213/91.*

*- Os benefícios concedidos no período compreendido entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e o advento da Lei 8.213/91, devem ser atualizados consoante os critérios definidos nos artigos 31 e 144, da Lei 8.213/91, que fixaram o INPC e sucedâneos legais como índices de correção dos salários-de-contribuição.*

*- Precedentes.*

*- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal, deve-se obedecer ao prescrito na Lei 6.423/77, que fixa o cálculo da renda mensal inicial com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.*

*- Recurso conhecido mas desprovido.*

*(REsp 253.823/SP, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/2000, DJ 19/02/2001, p. 201).*

Com efeito, firmada a jurisprudência no sentido de que tal forma de apuração da renda mensal inicial dos benefícios de prestação continuada, mediante a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da Lei 6.423/77, aplica-se apenas às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, bem como ao abono de permanência em serviço (extinto pela Lei 8.870, de 15.04.94).

Neste sentido, os seguintes precedentes:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS 24 (VINTE E QUATRO) SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES AOS 12 (DOZE) ÚLTIMOS, PELA VARIAÇÃO DA ORTN/OTN. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. ATUALIZAÇÃO INDEVIDA.*

*1. A Constituição Federal de 1988, em dispositivo não dotado de auto-aplicabilidade, inovou no ordenamento jurídico ao assegurar, para os benefícios concedidos após a sua vigência, a correção monetária de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo da renda mensal inicial.*

*2. Quanto aos benefícios concedidos antes da promulgação da atual Carta Magna, aplica-se a legislação previdenciária então vigente, a saber, Decreto-Lei n.º 710/69, Lei n.º 5.890/73, Decreto n.º 83.080/79, CLPS/76 (Decreto n.º 77.077/76) e CLPS/84 (Decreto n.º 89.312/84), que determinava atualização monetária apenas para os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses, de acordo com os coeficientes de reajustamento estabelecidos pelo MPAS, e, a partir da Lei n.º 6.423/77, pela variação da ORTN/OTN.*

*3. Conforme previsto nessa legislação, a correção monetária alcançava a aposentadoria por idade, a aposentadoria por tempo de serviço, a aposentadoria especial e o abono de permanência em serviço, cujos salários-de-benefício eram apurados pela média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, o que resultava na correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.*

*4. Contudo, não havia amparo legal para correção dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do auxílio-doença, da aposentadoria por invalidez, da pensão e do auxílio-reclusão, cujas rendas mensais iniciais eram apuradas com base na média apenas dos últimos 12 (doze) salários-de-contribuição.*

*5. Assim, esta Corte Superior de Justiça, interpretando os diplomas legais acima mencionados, firmou diretriz jurisprudencial - que ora se reafirma - no sentido de ser incabível a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, quando o pedido de revisão se referir ao auxílio-doença, à aposentadoria por invalidez, à pensão e ao auxílio-reclusão, concedidos antes da vigente Lei Maior.*

*6. In casu, trata-se de aposentadoria por invalidez concedida em 1984, não subsistindo, portanto, o entendimento de atualização monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pela variação da ORTN/OTN.*

*7. Recurso especial provido. Jurisprudência do STJ reafirmada. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (REsp 1113983/RN - 2009/0079094-0 - Relatora Ministra Laurita Vaz - Órgão Julgador Terceira Seção - Data do Julgamento 28/04/2010 - Data da Publicação/Fonte DJe 05/05/2010)*

*PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS - EFEITO INFRINGENTE - DECISÃO EXTRA PETITA - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELA ORTN/OTN - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDA ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77 - BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO - REAJUSTAMENTO POR CRITÉRIOS DIVERSOS DA LEI Nº 8.213/91 E LEGISLAÇÃO POSTERIOR - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.*

*1- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 535, I e II, CPC.*

*2- Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.*

*3- Com a Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, o legislador ordinário pretendeu que a atualização monetária obedecesse a um indicador econômico único, ressalvadas as hipóteses do §1º de seu art. 1º, dentre as quais não se inclui o reajustamento dos*

salários-de-contribuição, nada mais fazendo do que, por via oblíqua, indexar aqueles passíveis de correção à ortn, posteriormente convertida em OTN.

4- *Consubstanciam-se os salários-de-contribuição obrigações pecuniárias, porquanto existente uma relação jurídica obrigacional entre segurado, no pólo ativo, e Instituto Autárquico, na qualidade de sujeito passivo, tendo aquele o direito de exigir deste o pagamento do benefício e este, a obrigação de pagar.*

5- *Não prevendo expressamente sua incidência em relação a fatos pretéritos, de se reconhecer a inaplicabilidade da Lei nº 6.423/77 aos benefícios concedidos anteriormente a 21 de junho, data de sua vigência, em atenção ao princípio da irretroatividade das leis, consagrado no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.*

6- *Os benefícios de aposentadoria por velhice, por tempo de serviço, bem como o abono de permanência em serviço, concedidos entre a publicação da Lei nº 6.423/77 e a Constituição Federal de 1988, devem ter sua renda mensal inicial apurada com base nos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, corrigidos pela variação nominal da ortn /BTN. Por outro lado, para o cálculo do auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio-reclusão, devem ser utilizados os 12 (doze) últimos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, sem atualização monetária, em face da ausência de previsão legal.*

7- *A pensão por morte oriunda de aposentadoria está atrelada aos parâmetros de cálculo do benefício de origem, em virtude da correlação existente entre ambos, onde aquela é mero percentual deste, pelo que qualquer alteração em seu valor refletirá na renda mensal inicial ad pensionista.*

8 - *Inexistência de ofensa ao princípio da previsão de fonte de custeio, eis que não se discute concessão de benefício previdenciário, mas tão-somente a revisão de seu cálculo.*

9 - *Validade dos critérios de reajustamento do benefício em manutenção estatuídos pela Lei 8.213/91 e legislação posterior. Precedentes desta Corte, do C. STJ e Excelso Pretório.*

10- *Embargos de declaração rejeitados. De ofício, com relação ao co-autor Homésio de Araújo Castro, anulado o v. acórdão de fls. 141/157 e 164/169 e provida à apelação do INSS e a remessa oficial, além de negar provimento ao recurso da referida parte, julgando improcedente a ação e isentando-o do ônus da sucumbência por ser beneficiário da justiça gratuita." (TRF 3 - Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes - AC 2000.03.99.050162-9 - Publicado no DJF3 CJI de 03.12.2009).*

#### **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. ORTN/OTN. PENSÃO POR MORTE . MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. AGRAVO.**

I. *A edição da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, determinou a ORTN como índice obrigatório de correção monetária, em seu artigo 1º, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.*

II. *Saliente-se, que os benefícios constantes no inciso I do artigo 21 da CLPS (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, pensão e o auxílio-reclusão) devem ser calculados levando-se em consideração a média das 12 (doze) últimas contribuições, diferentemente dos previstos no inciso II, nos quais o cálculo considerava a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, o que inviabiliza a correção dos referidos benefícios pela aplicação da variação ORTN/OTN.*

III. *O Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não podem sofrer a incidência do percentual de 100%, não cabendo, portanto, a revisão ora pleiteada.*

IV. *Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0015883-60.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 26/04/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2011 PÁGINA: 2487)*

*In casu*, considerando que o benefício do *de cujus* foi concedido antes da promulgação da CF/88 (aposentadoria por idade - - NB 079.528.002-5 - DIB 13/05/1985), deve ser aplicada a correção dos primeiros vinte e quatro salários de contribuição utilizando-se a variação das ORTN/OTN (Lei nº 6.423/77). Desta forma, havendo reflexos no benefício da parte autora, cumpre reconhecer o direito à revisão pleiteada.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Ante o exposto, **corrijo, de ofício, erro material; não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento; e dou parcial provimento à remessa oficial**, apenas para esclarecer os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2018.

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004854-05.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.004854-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SILVIO ALVES DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00048540520144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria especial (NB 088.275.022-4 - DIB 08/01/1991), mediante a readequação do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças integralizadas, acrescido de consectários legais.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu à revisão do benefício, mediante readequação da renda aos limites fixados pelos tetos do benefício estabelecido pelas EC's n. 20/98 e 41/03, acrescido de correção monetária e juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 15% sobre o valor da condenação. Por fim, foi determinada a implantação da tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando, preliminarmente, a aplicação do reexame necessário e a falta de interesse processual. Aduz, ainda, a ocorrência de decadência e prescrição. No mérito, requer a improcedência do pedido. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial da revisão a partir da citação ou, quando menos, a aplicação da prescrição quinquenal das prestações anteriormente ao ajuizamento da ação e a redução da verba honorária, observada a Súmula 111 do STJ bem como a incidência de correção monetária e juros de mora na forma da Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

#### É o relatório.

#### Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

De início, ainda, observo que a r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

A preliminar de falta de interesse se confunde com o mérito e, como tal, passa a ser analisada.

Com efeito, ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos limites máximos (teto) revistos na EC 20/98 e EC 41/03 aos cálculos originais, de modo que não há que se falar em decadência, por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício. No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS*

*DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que, a contrário do alegado pela autarquia, não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Por outro lado, o estudo elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução, restando intocável o direito da parte autora.

*In casu*, conforme demonstrativo de revisão de benefício (fls. 25/6), o benefício de aposentadoria especial (NB 088.275.022-4 - DIB 08/01/1991) foi revisado por força do artigo 144 da Lei n. 8.213/91.

Desta forma, verifico que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, sendo devida a revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/1998 e 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e julgo procedente o pedido posto na inicial.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Diante do exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para aplicar a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento do presente feito bem como para fixar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007672-27.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.007672-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	GUIDO ZACCARIAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP061723 REINALDO CABRAL PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP121006 VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR



## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 12/08/1997), aplicando-se corretamente a atualização, a contar do primeiro reajuste após a concessão do benefício no ano de 1997, na ordem de 44,8%, a fim de preservar, em caráter permanente, o valor real do benefício originário, e afastando-se a aplicabilidade do índice INPC, com o pagamento das diferenças integralizadas, acrescido de consectários legais.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 285-A do CPC/1973, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, diante da gratuidade processual concedida.

Apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, a impossibilidade do julgamento na forma do art. 285-A, em razão da não semelhança com as sentenças declinadas em seu *decisum*. No mérito, requer a revisão de seu benefício, para que seja mantido o seu poder real de compra, a criação de um índice para reajustamento do benefício, declarar a inconstitucionalidade do art. 41-A da Lei 8.213/91, por não atender os comandos normativos expressos dos artigos 194, IV, e 201, §4º, da CF/88, conforme petição inicial.

Com contrarrazões, em que alegada a ocorrência de decadência, subiram os autos a esta E. Corte

**É o relatório.****Decido.**

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Como se observa, o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, razão pela qual descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

Ainda, de início, observo que não houve cerceamento de defesa ante o julgamento da lide nos termos do art. 285-A do CPC/1973 (acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006). O art. 330, I, do CPC/1973, faculta ao Juiz julgar antecipadamente a lide quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O caso em tela enquadra-se na aludida situação, assim como se enquadra na situação prevista pelo artigo 285-A do CPC/1973, do mesmo diploma legal, não havendo, portanto, qualquer prejuízo deflagrado, razão pela qual rejeito a preliminar arguida em apelação.

Passo ao exame do mérito.

No concernente à aplicação dos índices de reajustes do benefício, observo que não há qualquer base constitucional ou legal para a equiparação entre reajustes concedidos aos salários de contribuição e à renda mensal, tendo em vista que a lei estabelece os critérios próprios para cada um

Com efeito, em sua redação original o artigo 201, § 2º, da Constituição Federal estabelecia que o critério a ser utilizado para a preservação do valor real do benefício devia ser o fixado em lei.

Atualmente, tal disposição foi transferida para o § 4º, do mesmo dispositivo, a seguir transcrito:

*"§ 4.º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei. (g.n.)"*

E isto pode ser aferido pelo texto das leis que se seguiram, pois o artigo 41, inciso II, parágrafo 1º, da Lei 8.213/91 prescrevia que:

*"O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:*

*I .....*

*II - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substitutivo eventual.*

*§ 1º - O disposto no inciso II poderá ser alterado por ocasião da revisão da política salarial".*

Assim, entendo que a lei tem procedido à atualização dos benefícios, em conformidade com os preceitos constitucionais. Com a regulamentação da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, pelo Decreto n. 357, de 07.12.1991, os reajustes passaram a observar o preceito contido no inciso II do artigo 41 do aludido diploma legal, com posteriores alterações introduzidas pelas Leis n. 8.542, de 23.12.1992, e 8.880, de 27.05.1994, pelas Medidas Provisórias n. 1.033 (19.05.1995) e 1.415 (30.04.1996) e também pela Lei n. 9.711, de 20.11.1998. Ou seja, os benefícios devem ser reajustados consoante as determinações legais, com a utilização dos seguintes índices: INPC/ IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC/ IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador. A partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas Medidas Provisórias n. 1.572-1 (02.05.1997), 1.663-10 (28.05.1998), 1.824 (30.04.1999), 2.022-18 (21.06.2000), e 2.129 (23.02.2001), bem como pelos Decretos n. 3.826 (31.05.2001), 4.249 (24.05.2002), 4.709 (29.05.2003), 5.061 (30.04.2004) e 5.443 (09.05.2005).

No presente caso, verifico que o benefício em exame foi calculado em consonância com a legislação pertinente, aplicando-se o atualizador correspondente a cada período.

Nesse passo há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

Na esteira é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Eg. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. ART. 201, § 2º, DA CF/88 NA REDAÇÃO ORIGINAL. LEI 8.213/91, ARTS. 41, INCISO II E 144. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES E APÓS A CF/88 (05.10.88). MAJORAÇÃO DE COTA FAMILIAR. I - Os reajustamentos dos benefícios após a CF/88 observam os critérios do art. 41, inciso II, da Lei 8.213/91 e suas alterações posteriores que estabeleceram inicialmente o INPC e, em seguida, o IRSM, a URV, o IPCr e o IGP-DI, em sucessão, como índices capazes de preservar os valores reais dos benefícios. Indevido reajustamento segundo a variação do salário mínimo. II - As pensões concedidas antes da CF/88 não podem ter suas cotas familiares majoradas por falta de disposição expressa de lei,*

enquanto as pensões concedidas após a CF/88 e o advento da Lei 8.213/91 devem ter suas rendas mensais recalculadas na conformidade do art. 144, indevidas diferenças anteriores a 06.92. III - Recurso conhecido em parte e, nessa extensão, provido." (STJ, RESP 200200625052, rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 01.10.2002, DJ 21.10.2002, p. 390).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO QUE NÃO INFIRMA TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO ATACADA. ENUNCIADO SUMULAR 182/STJ. RENDA MENSAL INICIAL. EQUIPRAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (verbetes sumular 182/STJ).

2. Inexiste previsão legal de que os reajustes dos salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício. (ArRg no REsp 1.019.510/PR, Quinta Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, Dje 29/9/08).

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag. 1095258-MG, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 17.09.2009, Dje 19.10.2009, unânime).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - AUMENTO DA RENDA MENSAL NA MESMA PROPORÇÃO DO REAJUSTE DO VALOR TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. EMENDA Nº 20/98 E 41/2003. IMPOSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DA VARIAÇÃO DO INPC 1996 a 2005. IMPROCEDÊNCIA - APLICAÇÃO ADMINISTRATIVA DOS REAJUSTES DETERMINADOS PELA LEI Nº 8.213/91 E ALTERAÇÕES POSTERIORES - PEDIDOS IMPROCEDENTES - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. - Não ofende os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor real a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários. - É aplicável, no reajustamento dos benefícios previdenciários, a variação do INPC/ IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC/ IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador, conforme Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, razão pela qual não merece ser acolhido o pleito da parte autora. - A MP nº 1033/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário. - Inexistência de direito adquirido à pretendida incorporação do índice pleiteado em proventos previdenciários. Correto, pois, o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP nº 1415/96. - A partir de junho de 1997, os índices aplicáveis estão previstos nas MP's 1415/96, 1572-1/97, 1663-10/98, 1824/99, 2022/00 e 2129/2001, nos percentuais, respectivamente, de 15%, 7,76%, 4,81%, 4,61%, 5,81% e 7,66%. - A partir da edição da Medida Provisória nº 2.187-11/2001 definiram-se os critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, cabendo ao regulamento estabelecer os respectivos percentuais, sucessivamente: 2001 pelo Decreto nº 3.826/01, 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e 2006 pelo Decreto nº 5.756/06. - Não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição. - Aplicação do critério legal consoante disposição do artigo 201, § 2º (atual parágrafo 4º) da Constituição Federal. - Apelação da parte autora improvida." (TRF/3ª Região, AC 2006.61.83.000304-9, rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, julgado em 23.03.2009, DJF3 CJ2 10.06.2009, unânime).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - NÃO DEMONSTRADAS QUAISQUER ILEGALIDADES OU IRREGULARIDADES NOS PROCEDIMENTOS DE CONCESSÃO E REAJUSTES DO BENEFÍCIO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA INTEGRAL DOS PEDIDOS. 1- Conhecido o agravo retido interposto pela autora, vez que expressamente, requereu a sua apreciação nas razões de apelação. A própria autora pleiteou a juntada da documentação controversa e não há gravame algum a juntada do procedimento administrativo após a contestação da autarquia previdenciária. Foi dada à autora ciência da documentação juntada aos autos e teve a oportunidade de infirmar o seu conteúdo 2- Relativamente à renda mensal inicial do benefício, o cerne da questão reside na eventual existência de divergência no coeficiente de cálculo adotado, de 76% (setenta e seis por cento), o que teria acarretado diferenças no valor da aposentadoria, segundo afirma a autora. Nos embargos declaratórios opostos na instância "a quo" e em sede de apelação ataca a falta de conversão dos "períodos insalubres". No entanto, não houve pedido de revisão do coeficiente adotado e nem especificou qual o coeficiente que entende correto e tampouco houve pedido de reconhecimento de labor em atividades insalubres. 3- Do exame da documentação carreada aos autos não se verifica irregularidades ou ilegalidades na concessão do benefício da parte autora. A aposentadoria da autora foi calculada quando vigente a Lei nº 8.880/94 (art. 21) e a Carta de Concessão/Memória de Cálculo demonstra que o tempo de serviço apurado foi de 26 (vinte e seis) anos, 09 (nove) meses e 16 (dezesseis) dias, sendo o coeficiente adotado de 76% (setenta e seis por cento). Assim, restou atendido o disposto no artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91. 4- Consoante o artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, em sua redação primitiva, os benefícios previdenciários devem ser reajustados conforme critérios definidos em lei. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou, inicialmente, a matéria sobre os reajustes dos benefícios previdenciários. Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8.542/92 e 8.880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1.033/95 e 1.415/96, bem como também pela Lei nº 9.711/98. Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador na seguinte ordem: INPC, de julho de 1991 a dezembro de 1992, conforme artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original; IRSM, de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994, consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 combinado com o artigo 9º, parágrafo 2º, da Lei nº 8.542/92; URV, de março de 1994 a junho de 1994, de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r, de julho de 1994 a junho de 1995, de acordo com o artigo 21, parágrafo 2º, da Lei nº 8.880/94; INPC, de julho de 1995 a abril de 1996, conforme artigo 8º da MP nº 1.398/96; bem como IGP-DI, a partir de maio de 1996, por força da MP nº 1.415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98. E, a partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas MP's 1.572-1/97 (7,76%), 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022/00 (5,81%) e pelos Decretos nºs 3.826/2001 (7,66%), 4.249/2002 (9,20%) e 4.709/2003 (19,71%). A questão da legalidade da aplicação dos aludidos percentuais está pacificada na jurisprudência e o E. Supremo

*Tribunal Federal ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001 (RE 376.846-8/SC). 5- Negado provimento ao agravo retido. Apelação da parte autora improvida e remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS providas. Improcedência dos pedidos."*

*(TRF/3, AC 98030727478, Des. Fed. Leide Polo, Sétima Turma, julgado em 05.07.2010, DJF3 CJI 16.07.2010, p. 603).*

No mesmo sentido é o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal (AI-AgR 540956/MG, 2ª Turma. Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/04/2006).

Resta incabível, portanto, a aplicação de outros índices na atualização dos benefícios, além daqueles constantes da Lei n. 8.213/91, com as alterações legais supervenientes.

Ante ao exposto, rejeito a matéria preliminar; e nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019130-05.2015.4.03.9999/MS

	2015.03.99.019130-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	ROBERTO CARLOS SANTOS FERREIRA
ADVOGADO	:	MS009421 IGOR VILELA PEREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08001761320138120023 1 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no processado refere-se à revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, consoante se observa nas fls. 12/13, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;"*

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.*

*Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jai/SP."*

*(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)*

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.*

*1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.*

*2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)*

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, em razão da incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2018.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023687-35.2015.4.03.9999/MS

	2015.03.99.023687-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	FABIO MARTINS DE JESUS
ADVOGADO	:	MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ181148 LEONARDO SICILIANO PAVONE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MUNDO NOVO MS
No. ORIG.	:	00000928120048120016 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no processado refere-se à revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, consoante se observa nas fls. 26/27 e 100/104, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;"*

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.*

*Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jai/SP."*

*(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)*

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.*

*1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.*

*2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)*

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, em razão da incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030515-47.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.030515-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	GERALDO RAMOS DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP212737 DANILA MANFRÉ NOGUEIRA BORGES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	12.00.00084-3 1 Vr CRAVINHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de auxílio doença ou auxílio acidente ou aposentadoria por invalidez acidentária.

A sentença prolatada em 13.02.2014 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a restabelecer o auxílio doença desde a data da sua cessação (junho 2012 - fls. 99).

Apela a parte autora pugnano pela concessão de aposentadoria por invalidez acidentária, o reconhecimento do nexo causal e a fixação da DIB e DOP em 12.04.2010, ou alternativamente em 30.08.2011.

Apela o INSS requerendo preliminarmente autorização para o recolhimento do porte de remessa e retorno do recurso ao final da demanda. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, ante a ausência de CAT. Subsidiariamente, caso mantida a procedência do pleito, pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, custas, juros e correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO de acordo com a norma do artigo 932, IV, b, do CPC/2015.

O autor propôs esta ação, requerendo a concessão de auxílio doença, auxílio acidente ou aposentadoria por invalidez acidentária em razão de doença ocupacional.

Consoante o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

Confira-se a dicção da Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça: "*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho*".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. competência DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente de trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido" (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF)*

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidente s do Trabalho de Santos, SP" (CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:.)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO EXISTENTE. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. IN competência JÁ DECLARADA. REMESSA DOS AUTOS AO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. A matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República. 2. A Eg. Sétima, por unanimidade, já havia declarado a in competência da Justiça Federal para apreciação do feito, determinando o encaminhamento dos autos ao Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo. 3. Após novo laudo pericial e sentença, os autos retornam erroneamente à este Eg. Tribunal, sendo nulas a r. decisão de fls. 406/408 e v. acórdão de fls. 427/427v que apreciaram o mérito do pedido. 4. Embargos acolhidos" (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0002582-51.2005.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2014)*

Posto isso, tratando-se de matéria de ordem pública, declaro, de ofício, a incompetência absoluta deste E. Tribunal Regional Federal, pelo que não conheço da apelação e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

Comunique-se ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2018.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033227-10.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.033227-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	VALDOMIRO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP149014 EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00049095820148260596 1 Vr SERRANA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez (NB 554.527.638-2 - DIB 07/05/2011), considerando no cálculo os valores correspondentes aos 36 últimos salários de contribuição, com o pagamento das diferenças integralizadas, acrescido de consectários legais.

A r. sentença reconheceu a ocorrência de coisa julgada, nos termos do artigo 267, V, do CPC/1973, diante da concessão do benefício judicialmente, condenando o autor no pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, observada a gratuidade processual concedida.

Em sede de apelação, o autor alega que não houve violação à coisa julgada, uma vez que a presente ação visa a revisão da rmi de benefício previdenciário. Requer a anulação da r. sentença, devendo os autos retornarem a Vara de origem para a realização da perícia contábil e apreciação do mérito.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

De início, ainda, resalto que não há que se falar em coisa julgada para o presente pleito, já que nos autos do Processo 0003684-97.2012.4.03.6302, a demanda cingia-se ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez (fls. 32/4). Já na presente demanda, o pleito consiste na revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, para recálculo no valor correspondente às contribuições recolhidas com base no valor dos 36 últimos salários de contribuição. Outrossim, entendo não ser o caso de determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, pois a presente causa encontra-se em condições de julgamento, razão pela qual passo ao exame do mérito da demanda, nos termos do artigo 1.013, do CPC de 2015.

Note-se que a matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

Com efeito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora o recálculo da renda mensal de seu benefício, considerando os valores correspondentes aos 36 últimos salários de contribuição.

*In casu*, conforme sentença judicial, transitada em julgado (fls. 34/6) e extrato do CNIS (fls. 89), o INSS procedeu ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença (NB 545.593.436-4 - DIB 04/04/2011) e sua conversão em aposentadoria por invalidez (NB 554.527.638-2), a partir de 07/05/2011. Conforme extratos juntados, verifica-se que o auxílio-doença foi calculado com base no art. 29, II, da Lei 8.213/91 (fls. 46/53), restando observado o disposto no art. 29, parágrafo 5º, da Lei 8.213/91, quando da sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Com efeito, a celeuma em tela cinge-se à possibilidade ou não de se calcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez utilizando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.

A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.1999, alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários por incapacidade e acidentários, dando nova redação ao artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991, conforme segue:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

(...)

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

O art. 3º, caput e § 1º e 2º, da referida Lei 9.876/99 estabeleceu as seguintes regras de transição a serem observadas nos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente:

Em sede de Recurso Especial, a 5ª Turma do C. Superior Tribunal de Justiça assim apreciou as situações que exsurtem para o cálculo da renda mensal inicial: *"para os segurados filiados até 28/11/1999, cujo período básico de cálculo corresponderá a "...oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data da DER e outra para aqueles inscritos a partir de 29/11/99 "...cujo período básico de cálculo compreenderá todo o período contributivo do segurado..." (...)"*. (Precedentes: STJ, REsp 929032/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., j. 24.03.2009, p. DJe 27.04.2009.)

A fim de regulamentar referida regra de transição, sobreveio o Decreto n. 3.265, de 29.11.1999 que, dentre outras modificações, alterou o § 2º do artigo 32 e acrescentou o § 3º ao artigo 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3.048/99), criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto n. 5.399, de 24.03.2005, mas seus termos foram reeditados pelo Decreto n. 5.545, de 22.09.2005, com a inserção do § 20 ao artigo 32, bem como do § 4º ao artigo 188-A, ambos do Decreto n. 3.048/1999, nos termos seguintes:

*Art. 32. O salário de benefício consiste:*

*(...)*

*§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado. (g.n.)*

*Art. 188.....*

*§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado. (g.n.)*

Depreende-se da simples leitura que as normas regulamentadoras acima mencionadas extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República no tocante à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), não podendo implicar em inovação.

Contudo, somente com o advento do Decreto n. 6.939, de 18 de agosto de 2009, tais restrições foram afastadas do ordenamento jurídico de modo definitivo, excluindo-se o § 20 do artigo 32 do Decreto n. 3.048/99 e conferindo nova redação ao § 4º do artigo 188:

*Art. 188-A.*

*(...)*

*§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.*

Entendo, assim, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos n. 3.265/1999 e 5.545/2005, pois são normas hierarquicamente inferiores à Lei, não podendo contrariar ou extrapolar seus limites, como fizeram, devendo ser afastada sua aplicação no cálculo dos benefícios por incapacidade.

Além disso, a nova redação dada ao § 4º do artigo 188-A, acima transcrito, torna prescindível, aos benefícios por incapacidade, a existência de salários de contribuição correspondentes a, no mínimo, sessenta por cento do número de meses decorridos entre a competência de julho de 1994 até a data de início do benefício, cuja retroatividade é reconhecida pela própria autarquia, como adiante se verá.

Note-se que a restrição imposta pelo § 2º do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 aplica-se somente aos benefícios de aposentadorias especial, por idade e por tempo de serviço, não alcançando os benefícios por incapacidade e as pensões por morte, aos quais resta a observância apenas do caput desse mesmo dispositivo.

Na mesma esteira de pensamento seguem julgados desta E. Corte: (AC 0035979-91.2011.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Marianina Galante, v.u., j. 02/07/2012, p. DJF3 CJ1 17/07/2012) e (AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJ1 13/10/2011).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais já firmou seu posicionamento no mesmo sentido: *Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".*

*(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção 1).*

Por fim, é de se consignar que a própria autarquia determinou a inaplicabilidade dos Decretos ao expedir o Memorando-Circular n. 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15 de abril de 2010, reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, cujos cálculos não tenham levado em consideração os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

Em razão disso, a Procuradoria Federal Especializada expediu a Norma Técnica n. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a nova forma de cálculo aplicável aos benefícios por incapacidade repercute também para aqueles que foram concedidos em data anterior ao Decreto n. 6.939/2009, afastando, dessa forma, a necessidade de que haja um mínimo de sessenta

por cento de contribuições recolhidas dentro do período contributivo.

Não obstante o posterior sobrestamento da análise dos respectivos pedidos administrativos (Memorando-Circular n. 19/INSS/DIRBEN, de julho de 2010), o INSS retomou seu posicionamento anterior editando o Memorando-Circular n. 28/INSS/DIRBEN, de 17.09.2010, assegurando o direito à revisão ora pleiteada.

Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.

Desta forma, a rmi do auxílio-doença (NB 545.593.436-4) foi devidamente calculada com base no art. 29, II, da Lei 8.213/91, considerando a DAT em 15/03/2011 e a DIB em 04/04/2011, consoante legislação vigente à época da concessão.

Na espécie, cumpre esclarecer, ainda, que a autarquia observou as disposições do art. 29, parágrafo 5º, da Lei 8.213/91.

A questão em debate cinge-se à possibilidade de o segurado computar, para fins de tempo de serviço e de carência, o período em que esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A esse respeito, o artigo 55, inciso II, da Lei 8.213/1991 é categórico no sentido de admitir como equivalente ao tempo de trabalho do segurado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".

Por seu turno, o artigo 29, § 5º, da mesma Lei 8.213/1991, estabelece que "se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Tal dispositivo reproduz a regra estabelecida pelo artigo 21, §3º, do Decreto nº 89.312/84, a saber:

"Art. 21. (...)

§3º. Quando no período básico de cálculo o segurado recebeu benefício por incapacidade, sua duração é contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal."

Da mesma forma, o artigo 60, inciso III, do Decreto 3.048/1999, assegura, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição os períodos em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez entre períodos de atividade.

Ainda sobre o tema, dispõe o artigo 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99 que "a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral".

Neste ponto, cumpre observar que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício.

Nesse sentido, pronunciou-se o E. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 583.834, em 21/09/2011, com repercussão geral reconhecida, ratificando que o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 somente se aplica quando o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas, sim, intercalado com períodos de atividade, porque não é permitida a contagem de tempos fictícios para fins de concessão de benefícios.

Confira-se:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.**

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.
2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.
3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.
4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.
5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.

(STF, RE 583.834/SC - julgamento em 21.09.2011 - REL. MIN. AYRES BRITTO)

Este é o entendimento que vem sendo adotado Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte, tanto antes como depois da edição da Lei nº 9.876/99 que alterou o caput do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica nos seguintes julgados: STJ : AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010; STJ, AGRESP 200703027625, rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 21.08.2008, DJE 29.09.2008, unânime; TRF/3ª Região: AgAC n. 2009.61.83.012473-5, 7ª T., Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 29/11/2010, DJF3 06/12/2010; AC 200861270054017, rel. Juíza Márcia Hoffmann, Oitava Turma, julgado em 09.05.2011, DJF3 CJ1 19.05.2011, unânime; AgAC n. 2009.61.83.010569-8, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/08/2010, DJF3 25/08/2010.

A propósito, já decidiu a Terceira Seção desta E. Corte em casos análogos ao presente: AR 8696/SP, Proc. nº 0011888-24.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015; e Proc. nº 2012.03.00.000020-6,



Terceira Seção, Rel. Juiz Fed. Conv. Fernando Gonçalves, e-DJF3 Judicial 1 23/07/2014.

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o benefício de auxílio-doença, posteriormente convertido na aposentadoria por invalidez, não tendo retornado ao trabalho desde então. Com efeito, eventual majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar.

Desta forma, verifica-se que o cálculo da RMI do benefício de aposentadoria por invalidez foi feita em conformidade com a legislação vigente, razão pela qual deve ser reconhecida a improcedência do pedido.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para afastar a coisa julgada, reconhecida pela r. sentença; e, com fulcro no artigo 1.013, do CPC de 2015, julgo improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033238-39.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.033238-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	PEDRO SANCHEZ
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	30033093320138260095 1 Vr BROTAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o cancelamento da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição (NB. 114.308.090-1), e a concessão de nova aposentadoria, sem a devolução dos valores recebidos.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, condicionando a exigibilidade de tais verbas ao disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Alega a parte autora que faz jus ao reconhecimento de seu direito à desaposentação, consistente na renúncia à sua atual aposentadoria, com a concessão de novo benefício mais vantajoso, sem a necessidade de devolução dos valores já recebidos a título da aposentadoria a que se pretende renunciar.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Com relação à matéria de mérito propriamente dita, vale dizer que vinha entendendo pelo cabimento da desaposentação, em respeito ao que havia decidido o C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, ocasião em que foi firmado o entendimento segundo o qual os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao

ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Todavia, o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 661.256/SC, reconheceu a repercussão geral da questão "sub judice" e encerrou o seu julgamento fixando a seguinte tese:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91." (ATA Nº 31, de 26/10/2016, DJE nº 234, divulgado em 03/11/2016)

Cumprido salientar, por oportuno, que a súmula da decisão relativa à repercussão geral que constar de ata publicada no diário oficial valerá como acórdão (a teor do art. 1.035, § 11, do Código de Processo Civil), situação ocorrente no que tange ao julgamento da desaposentação (nos termos delimitados pela Ata de Julgamento a que foi feita menção), o que permite a apreciação deste feito e, consequentemente, o julgamento de mérito do tema controvertido.

Desse modo, em razão do exposto e tendo como base a força vinculante emanada de recursos representativos de controvérsia, altero o entendimento anteriormente perfilhado por mim para não mais admitir a possibilidade de "desaposentação" (rechaçando, assim, a pretensão autoral).

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da parte autora.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos desta fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045486-37.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.045486-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	ANTONIO PIO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP128685 RENATO MATOS GARCIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP273429B MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00055920820098260229 2 Vr HORTOLANDIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação que busca *aposentadoria por tempo de contribuição de rural* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Ação distribuída em 01/06/2009.

Citado, o INSS apresentou contestação a fls. 33/48, pugnando, preliminarmente, pelo reconhecimento da falta de interesse de agir da parte-autora. No mérito, pleiteia a improcedência da demanda, aduzindo o não preenchimento dos requisitos legais.

Foi proferida sentença extinguindo o feito, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do CPC (falta de interesse de agir), ante a ausência de requerimento administrativo (fls. 62/63vº).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma do julgado, aduzindo a desnecessidade de prévio requerimento administrativo, nos termos da Súmula n. 9 do TRF da 3ª Região (fls. 69/77).

Regularmente processado, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

O art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como a necessidade da tutela judicial que integra o interesse de agir. Assim, não é necessário prévio requerimento na via administrativa para proposição de ação judicial se estiver caracterizada a necessidade da tutela judicial que integra o interesse de agir, especialmente se o entendimento do INSS for notório e reiteradamente contrário à postulação do segurado, ou também se a contestação combater o mérito da pretensão. É essa a orientação acusada pela Súmula 09, deste E. TRF, quando afirma que não é necessário prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações.

O E. STF, Tribunal Pleno, RE 631240/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, j. em 03/09/2014, m.v., julgado com Repercussão Geral, DJe-220 Divulg 07-11-2014, Public 10-11-2014, assim decidiu: "*Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é*

preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (I) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (II) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (III) as demais ações que não se enquadrem nos itens (I) e (II) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (I), (II) e (III) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

O E. STJ, Primeira Seção, Recurso Especial 1369834, Rel. Benedito Gonçalves, DJE de 02.12.2014, determinou que fossem aplicadas as regras de modulação estipuladas pelo STF no julgamento do RE 631240/MG:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.**

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob o rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC".

Assim, em relação às demandas ajuizadas até 03.09.2014 (data do julgamento proferido pelo STF), considerando a oscilação da jurisprudência acerca do tema, o STF estabeleceu as seguintes regras de transição:

- a) a ação não pode ser extinta sem julgamento de mérito se o **entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário** à postulação do segurado, ou se houver **contestação de mérito**, pois em ambos os casos há interesse de agir;
- b) não serão extintas as ações ajuizadas no âmbito do **Juizado itinerante**, ainda que sem requerimento administrativo;
- c) **as demais ações deverão ser sobrestadas e encaminhadas à Primeira Instância**, com obediência à seguinte sistemática: 1) o autor deverá ser intimado a efetuar requerimento administrativo no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do feito; 2) comprovada a postulação administrativa, o INSS deverá ser intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias; 3) se houver o acolhimento do pedido administrativamente ou o seu mérito não puder ser analisado por razões imputáveis ao próprio requerente, a ação judicial será extinta; 4) caso contrário (falta de resposta em 90 dias), estará caracterizado o interesse de agir.

No caso dos autos, *cuida-se de ação de aposentadoria de rural, em que houve citação do ente previdenciário para contestar a ação e nesta houve resistência à pretensão da autora, o que afasta o fundamento da sentença de falta de interesse de agir.*

*Dessa forma, não poderia o magistrado ter julgado extinto o feito por ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo, razão pela qual deve ser provido o apelo para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à origem para prosseguimento do feito.*

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte-autora, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à origem para regular processamento.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de janeiro de 2016.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

	2015.61.14.000424-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	MILTON GALLIERA
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00004248620154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 085.923.675-7 - DIB 03/05/1989), mediante a readequação do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças integralizadas, acrescido de consectários legais.

A r. sentença, proferida em 17/07/2015, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu à revisão do benefício, mediante readequação da renda aos limites fixados pelos tetos do benefício estabelecido pelas EC's n. 20/98 e 41/03, observada a prescrição quinquenal, acrescido de correção monetária e juros de mora, fixada a sucumbência recíproca.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora, pugnano pelo reconhecimento da interrupção da prescrição quinquenal mediante a propositura da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, ajuizada em 05/05/2011. Requer, ainda, a incidência de correção monetária pelo INPC ou IPCA, a aplicação de juros de mora de 1% ao mês a contar da citação e a condenação do réu em honorários advocatícios, conforme o disposto no art. 20, §3º, do CPC/1973.

Por sua vez, apelou o INSS, requerendo a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.****Decido.**

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

De início, ainda, observo que a sentença recorrida, que acolheu o pedido formulado pela parte autora, é ilíquida e foi proferida em 17/07/2015, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força das disposições do Código Civil anterior. No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).*

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na*

*espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, *ainda que concedidos antes da vigência dessas normas*, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que, a contrário do alegado pela autarquia, não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível *àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior*, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Por outro lado, o estudo elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução, restando intocável o direito da parte autora.

*In casu*, conforme demonstrativo de revisão de benefício (fls. 14/6), o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 085.923.675-7 - DIB 03/05/1989) foi revisado por força do artigo 144 da Lei n. 8.213/91.

Desta forma, verifico que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, consoante cálculos da contadoria (fls. 45/50), sendo devida a revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs. 20/1998 e 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e julgo procedente o pedido posto na inicial.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Diante da sucumbência mínima da parte autora, cumpre condenar o INSS em honorários advocatícios. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Por fim, cumpre observar que não é possível definir que a interrupção da prescrição quinquenal ocorra a partir da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, pois o presente feito consiste em ação individual e não em execução daquele julgado.

A propósito, os seguintes precedentes desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS NOVOS LIMITES AO VALOR-TETO ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003.**

**PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

- *As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

- *Tendo em vista que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, é devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.*

- *Não é possível definir que a interrupção da prescrição quinquenal ocorra a partir da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, considerando que o presente feito não busca a execução daquele julgado, mas o reconhecimento de direito próprio e execução independentes daquela ação.*

- *Agravo Legal não provido."*

(AC 2014.61.83.010708-3, Rel. Des. Fed. FAUSTO DE SANCTIS, Sétima Turma, DE 31/03/2017)

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS. TETOS CONSTITUCIONAIS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REJEIÇÃO DA ALEGAÇÃO DE INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO PELA CITAÇÃO EM AÇÃO COLETIVA. DISCUSSÃO INDIVIDUAL. APLICABILIDADE DO ART. 104 DA LEI Nº 8.078/90. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. RECURSO DESPROVIDO.**

1 - *É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (art. 557, caput e §1º-A, do CPC).*

2 - *O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias,*

à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Não procede o inconformismo do recorrente. Fato é que, mesmo existindo compromisso de ajustamento firmado entre o Ministério Público Federal e o Instituto Nacional do Seguro Social na ação civil pública autuada sob o nº 0004911-28.2011.4.03.6183, que beneficiaria, inclusive, o autor, preferiu este trazer sua discussão a juízo de forma individualizada, razão pela qual não pode agora pretender se aproveitar de qualquer dos efeitos decorrentes dos fatos processuais ou materiais produzidos na ação coletiva, nos exatos termos preconizados pelo art. 104 da Lei nº 8.078/90. Isto porque, ao se eximir dos termos do acordo firmado em juízo, não se lhe aplica o marco interruptivo da prescrição, representado pela citação da autarquia em ação diversa da sua, mas sim a data em que citado o INSS na demanda ora em análise, conforme preconizava o art. 219 do CPC/73.

4 - No conflito aparente de normas, decorrente do que dispõem os artigos 202, VI, do CC/2002, de um lado, e 103, 104 da Lei nº 8.078/90, combinado com os artigos 219, caput, do CPC/73 e 202, I, do CC/2002, do outro, prevalecem estes últimos, eis que aplicáveis à situação específica daqueles jurisdicionados que preferiram não se submeter ao alcance da ação coletiva, furtando-se, inclusive, ao calendário de pagamentos nela acordado.

5 - A discussão individualizada impede sejam estendidos ao autor os efeitos da coisa julgada coletiva e, como reverso da moeda, obsta sejam extraídas consequências dos atos processuais lá praticados, inclusive no que tange aos respectivos aspectos materiais.

6 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

7 - Agravo legal não provido."

(AC 2013.61.83.003035-5, Rel. Des. Fed. CARLOS DELGADO, Sétima Turma, DE 20/06/2016)

"AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

- A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

- A decisão claramente explicitou que a não adesão aos termos da ACP impede a interrupção ou suspensão do prazo quinquenal parcelar.

- Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

- Agravo improvido."

(AC 2015.61.02.009332-2, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, Nona Turma, DE 29/06/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. PRESCRIÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A existência de ação civil pública não implica a suspensão da prescrição, uma vez que a autora não pretende aderir ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183).

- O ajuizamento da presente ação individual e a ausência de interesse em aderir à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada erga omnes, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, ex vi do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

- Em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- A correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do tempus regit actum.

- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, conforme entendimento desta E. Turma nas ações de natureza previdenciária e considerando a Súmula nº 111, do STJ.

- Apelo do INSS parcialmente provido.

(AC 2014.61.05.011731-2, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, Oitava Turma, DE 25/07/2017)

Com efeito, a existência de ação civil pública não implica a suspensão da prescrição, uma vez que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS; dou parcial provimento à apelação da parte autora e à remessa oficial, tida por interposta**, apenas para fixar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

	2016.03.99.018546-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO	:	SP304234 ELIAS SALES PEREIRA
No. ORIG.	:	00033287520158260627 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

## DECISÃO

Tendo em vista a concordância do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS quanto aos termos apresentados pela parte autora à fl. 105, **homologo o acordo firmado entre os litigantes**, nos termos do art. 487, III, *b*, do CPC/2015, julgando prejudicado o recurso de apelação autárquico.

Deixo de condenar qualquer das partes aos ônus sucumbenciais, diante do princípio da causalidade.

Intimem-se.

Após os procedimentos de praxe, baixem os autos à Vara de Origem.

Cumpra-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

CARLOS DELGADO  
Desembargador Federal

	2016.61.83.002209-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	NADIA APARECIDA LATINI ZENDRON
ADVOGADO	:	SP120066 PEDRO MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
No. ORIG.	:	00022093620164036183 10V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra decisão monocrática terminativa de mérito por mim proferida, em que neguei provimento ao seu recurso de apelação e, com isso, mantive a sentença de 1º grau.

Em suas razões recursais, alega omissão e contradição no julgado, tendo em vista o entendimento do STJ e dos cinco Tribunais Regionais Federais brasileiros que permitem a renúncia do benefício atual para contar com nova aposentadoria mais vantajosa.

**É o relatório. Decido.**

Na forma do artigo 1.022 do Código de Processo Civil são hipóteses de cabimento dos embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial a existência de erro material, de obscuridade, de contradição ou de omissão relativa a ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Com efeito, constou expressamente consignado à fl. 103/103-verso:

*"A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral, e, portanto, permite o julgamento monocrático, conforme previsão contida no artigo 932 do CPC.*

*Na recente análise do tema ventilado (julgamento plenário de 26.10.2016), o E. STF, nos termos da Ata de Julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada em 08/11/2016 (DJe nº 237, divulgado em 07/11/2016), fixou a seguinte tese:*

***"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias,***

**não havendo, por ora, previsão legal do direito à "desaposentação"**, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". O Ministro Marco Aurélio não participou da fixação da tese. Ausentes, justificadamente, o Ministro Celso de Mello, e, nesta assentada, o Ministro Gilmar Mendes. Presidência da Ministra Cármen Lúcia" (grifos nossos).

Cumprе ressaltar que o § 11, do artigo 1.035 do CPC dispõe que: "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão".

Assim, em respeito ao precedente firmado, decido pela impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91."

Ademais, a decisão está lastreada em matéria constitucional, não prevalecendo o julgado do C. STJ e dos Tribunais Regionais Federais sobre a questão.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este órgão julgador, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprе observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões do provimento judicial, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração** opostos pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002885-11.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.002885-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	DARCI DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00178214420118260127 3 Vr CARAPICUIBA/SP

#### DECISÃO

Fl. 228: Certificada pela Subsecretaria a extemporaneidade do recurso de apelação interposto pela requerente.

Compulsando-se o feito, se averigua que a r. sentença foi publicada em 24.05.17 (fl. 213). A petição de apelo foi protocolizada apenas no dia 28.06.17, inexistindo qualquer informação de interrupção ou de suspensão do prazo processual.

Ante o exposto, **inadmito o recurso de apelação da parte autora por intempestivo** e determino a devolução dos autos à Vara de Origem após os procedimentos de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003458-49.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003458-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	CLARISSE DE SOUZA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP356338 CINTHIA CRISTINA DA SILVA FLORINDO
CODINOME	:	CLARISSE DE SOUZA



APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10003278720178260306 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Fl. 256: Certificada pela Subsecretaria a extemporaneidade do recurso de apelação interposto pela requerente.

Compulsando-se o feito, se averigua que a r. sentença foi publicada em audiência no dia 1º .06.17 (fls. 228/229). A petição de apelo foi protocolizada apenas na data de 29.06.17, inexistindo qualquer informação de interrupção ou de suspensão do prazo processual.

Ante o exposto, **inadmito o recurso de apelação da parte autora por intempestivo** e determino a devolução dos autos à Vara de Origem após os procedimentos de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004655-39.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004655-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CLEUSA APARECIDA VANI SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP280843 VAGNER EDUARDO XIMENES
CODINOME	:	CLEUSA APARECIDA VANI
No. ORIG.	:	00033166320148260185 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Fl. 119: Certificada pela Subsecretaria a extemporaneidade do recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Compulsando-se o feito em cotejo com o andamento processual eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, se averigua que a autarquia foi intimada pessoalmente da r. sentença em 18.10.17. A petição recursal foi protocolizada apenas no dia 06.12.17, inexistindo qualquer informação de interrupção ou de suspensão do prazo processual.

Ante o exposto, **inadmito o recurso de apelação autárquico por intempestivo** e determino a devolução dos autos à Vara de Origem após os procedimentos de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2018.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004711-72.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004711-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	FABIO ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP321120 LUIZ ANDRE DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10040074120168260201 1 Vr GARCA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no processado refere-se à concessão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, consoante se observa nas fls. 15/16, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;"*

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.*

*Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jai/SP."*

*(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)*

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.*

*1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.*

*2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)*

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em razão da incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2018.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003168-41.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA SOUZA OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE NANINI NOGUEIRA - SP356679

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003168-41.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA SOUZA OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE NANINI NOGUEIRA - SP356679

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por MARIA DE FATIMA SOUZA OLIVEIRA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Itapetininga/SP, que indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, que é portadora de patologias de ordem ortopédica, fazendo uso de medicação, estando incapacitada para o trabalho e que sendo segurada da Previdência Social tem direito ao gozo do benefício auxílio-doença.

Alega que não tem condições de prosseguir desenvolvendo as suas atividades laborais e que a demora para o julgamento do feito comprometerá de forma irreparável os meios para a sua subsistência, estando caracterizado o *periculum in mora*.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

Foi indeferida a tutela recursal.

Intimada, a parte deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003168-41.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA SOUZA OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE NANINI NOGUEIRA - SP356679  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Não assiste razão à agravante.

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

*In casu*, o indeferimento do pedido administrativo de prorrogação do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada a incapacidade laborativa ou para a atividade habitual da agravante (fls. 20).

Por sua vez, os documentos apresentados pela agravante (fls. 22/28), embora atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, eis que além de se resumirem a receituário para medicação, não demonstram a impossibilidade do exercício de seu labor como monitora de transporte escolar, que foi a sua última ocupação, conforme registro em CTPS.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Precedentes deste Tribunal: *AI 00102230220144030000, Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015; AI 00211580420144030000, Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2014.*

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

---

---

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Embora os documentos atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade atual para o trabalho.
2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.
3. Agravo de instrumento não provido.

#### EMENTA

---

#### ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000165-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: JOSE APARECIDO BARIANI

Advogado do(a) AGRAVANTE: HELDER BARIANI MACHADO - SP379953

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por José Aparecido Bariani contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Mogi Guaçu / SP, que indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, que é portador de patologias de ordem ortopédica, fazendo uso de medicação, estando incapacitado para o trabalho e que sendo segurado da Previdência Social tem direito ao gozo do benefício auxílio-doença.

Alega que a continuidade das atividades laborais acarretará no agravamento das moléstias que a acometem, e que a demora para o julgamento do feito comprometerá de forma irreparável os meios para a sua subsistência, estando caracterizado o *periculum in mora*.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

Foi deferido o efeito ativo ao recurso.

Intimado, o INSS não apresentou contraminuta.

É o relatório.

São Paulo, 9 de janeiro de 2018.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000165-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: JOSE APARECIDO BARIANI

Advogado do(a) AGRAVANTE: HELDER BARIANI MACHADO - SP379953

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

*In casu*, o indeferimento do pedido administrativo de prorrogação do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada a permanência da incapacidade laborativa ou para a atividade habitual do agravante.

Contudo, em que pese tal afirmação e presunção de veracidade e legalidade do ato administrativo, consta expressamente dos documentos acostados pela parte autora que o agravado, de 57 anos, é portador de artrose bilateral dos quadris e deformidade da cabeça femoral esquerda, com indicação para cirurgia de artroplastia bilateral, apresentando restrições para flexionar os quadris, andar longas distâncias, agachar, sem condições de retorno ao seu trabalho de raspador de tacos, e ainda que os documentos por ele apresentados não constituam prova inequívoca da continuidade da incapacidade para o trabalho, em sede de exame sumário são aptos a demonstrar a existência da doença, restando suficientemente caracterizada a verossimilhança da alegação necessária à antecipação da tutela jurisdicional, que deve ser mantida ao menos até a realização de perícia judicial para dirimir a controvérsia.

Acresça-se que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação imputado ao agravado pela suspensão do pagamento, o que reforça a necessidade da concessão da medida ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público no caso de reversão do provimento, devendo se privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.

Neste sentido: TRF 3ª Região, 8ª TURMA, AI 0010703-77.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, j. 17/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2014 e TRF 1ª Região, 1ª TURMA, AGA 298516520134010000, DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, e-DJF1 DATA:28/08/2014 PAGINA:629.

Ante o exposto, confirmo a antecipação dos efeitos da tutela e dou provimento ao agravo de instrumento.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA DEFERIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Os documentos atestam a presença das doenças relatadas na inicial e constituem prova da alegada incapacidade atual para o trabalho.
2. A natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação imputado ao agravado pela suspensão do pagamento, o que reforça a necessidade da concessão da medida ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público no caso de reversão do provimento, devendo se privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.
3. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007125-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: JANETE SANTOS FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON ALVES DOS SANTOS - SP363813

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007125-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: JANETE SANTOS FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON ALVES DOS SANTOS - SP363813

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto por Janete Santos Ferreira contra a decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Porto Ferreira / SP, que indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, que está presente a verossimilhança das alegações a amparar o deferimento da tutela antecipada, considerando a documentação acostada, que demonstra a sua incapacidade.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.  
Foi deferido o efeito ativo ao agravo.  
O agravado, intimado, não apresentou contraminuta.  
É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007125-16.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE: JANETE SANTOS FERREIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON ALVES DOS SANTOS - SP363813  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

*In casu*, o indeferimento do pedido administrativo de prorrogação do benefício teve por base a alegação de cessação da incapacidade.

Contudo, consta expressamente dos documentos acostados pela parte autora, de 53 anos, o diagnóstico, em março de 2016, de artrite reumatóide, apresentando também problemas cardíacos, tais como arritmia, valvulopatias e hipertensão pulmonar. Encontrase também em tratamento para osteoartrose generalizada e lúpus heritematoso sistêmico, sem condições de exercer sua habitual atividade laborativa como catadora de laranjas.

Assim, ainda que os documentos por ela apresentados não constituam prova inequívoca da continuidade da incapacidade para o trabalho, em sede de exame sumário são aptos a demonstrar a verossimilhança da alegação necessária à antecipação da tutela jurisdicional, que deve ser mantida ao menos até a realização de perícia judicial para dirimir a controvérsia.

Acresça-se que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação imputado ao agravado pela suspensão do pagamento, o que reforça a necessidade da concessão da medida ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público no caso de reversão do provimento, devendo se privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.

Neste sentido: TRF 3ª Região, 8ª TURMA, AI 0010703-77.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, j. 17/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2014 e TRF 1ª Região, 1ª TURMA, AGA 298516520134010000, DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, e-DJF1 DATA:28/08/2014 PAGINA:629.

Ante o exposto, confirmo a antecipação dos efeitos da tutela e dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

### EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA DEFERIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Os documentos atestam a presença das doenças relatadas na inicial e constituem prova da alegada incapacidade atual para o trabalho.
2. A natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação imputado ao agravado pela suspensão do pagamento, o que reforça a necessidade da concessão da medida ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público no caso de reversão do provimento, devendo se privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.
3. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007105-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARINES DA SILVA FLORES

Advogados do(a) AGRAVADO: WANDERSON SILVEIRA SANTANA - MS1899900A, FERNANDA FLORES VIEIRA SANTANA - MS13391

---

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Única de Nioaque / MS, que deferiu o pedido de tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício de auxílio doença em favor da agravada.

Sustenta, em síntese, que não está presente a verossimilhança das alegações a amparar o deferimento da tutela antecipada, considerando que a perícia oficial constatou a recuperação da capacidade para o trabalho da agravada, faltando-lhe, portanto um dos requisitos para o gozo do benefício.

Alega que os atestados médicos produzidos unilateralmente não podem ser valorados como contraprova da perícia realizada administrativamente, a qual tem presunção de legitimidade e veracidade.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

Foi deferido o efeito suspensivo ao agravo.

O agravado, intimado, não apresentou contraminuta.

É o relatório.



---

## VOTO

Assiste razão ao agravante.

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

*In casu*, observo que a agravada gozou anteriormente de benefício idêntico, cessado em 30/11/2016, por ausência de incapacidade.

Por sua vez, os documentos apresentados pela agravada na inicial, embora atestem a presença das doenças relatadas, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho. Segundo o relatório médico mais atual ali acostado, de setembro de 2016, ou seja, realizado há um ano, a agravada, de 36 anos, apresentava lombociatalgia por espondilose. Há, inclusive, resultado de exame médico de abril de 2017, apontando discreta espondilose lombar, o que por si só não afasta a capacidade laboral. Os demais documentos são contemporâneos ao período em que estava em gozo do benefício, não tendo valor probante para o estado de saúde atual.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Precedentes deste Tribunal: AI 00102230220144030000, Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015; AI 00211580420144030000, Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2014.

Ante o exposto, confirmo o efeito suspensivo e dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

## EMENTA

1. Embora os documentos atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade atual para o trabalho.
2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.
3. Agravo de instrumento provido.

---

### ACÓRDÃO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024425-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FREZZA - SP183089

AGRAVADO: CARLOS JOSE DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor de pessoa portadora de deficiência, deferiu a tutela de urgência.

Sustenta, em síntese, a ausência dos requisitos para o deferimento da tutela de urgência. Aduz, mais, o INSS que não seria possível o acréscimo do tempo especial, em virtude da vedação constante no art. 10 da Lei Complementar 142/2013.

#### **Decido.**

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

A Lei Complementar Nº 142, de 8 de maio de 2013, regulamentou o § 1º do art. 201 da Constituição Federal, no tocante à aposentadoria da pessoa com deficiência.

O benefício da aposentadoria por tempo de contribuição ao portador de deficiência é concedido nos termos da Lei Complementar nº 142/2013, quando preenchidos os requisitos fixados no artigo 3º a seguir transcrito:

*"Art. 3º É assegurada a concessão de aposentadoria pelo RGPS ao segurado com deficiência, observadas as seguintes condições:*

*I - aos 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, se homem, e 20 (vinte) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência grave;*

*II - aos 29 (vinte e nove) anos de tempo de contribuição, se homem, e 24 (vinte e quatro) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada;*

*III - aos 33 (trinta e três) anos de tempo de contribuição, se homem, e 28 (vinte e oito) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência leve; ou*

*IV - aos 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, independentemente do grau de deficiência, desde que cumprido tempo mínimo de contribuição de 15 (quinze) anos e comprovada a existência de deficiência durante igual período."*

No caso, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à pessoa portadora de deficiência pelo fato de não ter sido comprovado o tempo de contribuição necessário para a concessão do benefício.

Da análise dos autos, verifica-se, às fls. 169/172, que foi dado provimento ao recurso administrativo interposto pela parte autora contra decisão que indeferiu seu pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência.

Assim, nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da decisão agravada, não vislumbro eventual ilegalidade e ou abuso de poder a viciá-la, motivo pelo que determino o processamento do feito independentemente da providência.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

**São Paulo, 19 de março de 2018.**

## **SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014001-84.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: AMABILIO CARLOS DE OLIVEIRA, CONCEICAO DE SOUZA, ELVIRA FIGUEIREDO, GERSON DE OLIVEIRA FARIAS, JOAO SHINZATO, JOSE LUIZ FRANCISCO CORREA, NELSON CABRAL DA SILVA, CONCEICAO DE MARIA MACHADO AZEVEDO, OSVALDO PEREIRA, ROSAURA LEOMIL

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Santos/SP, nos autos do processo nº 98.0206286-3.

Em 05 de fevereiro de 2018, determinei ao recorrente que, em cinco dias, providenciasse a juntada de “*cópia integral da impugnação aos cálculos de fls. 721/750 dos autos subjacentes, bem como da certidão de intimação da decisão impugnada ou outro documento idôneo que comprove a tempestividade do presente agravo, tendo em vista que o doc. nº 934.727, p. 100, não pode ser considerado*”. (grifos meus)

Devidamente intimado, o agravante deixou de dar cumprimento ao *decisum*, pois não colacionou cópia da referida impugnação e da certidão de intimação.

Assim, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int.. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014001-84.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: AMABILIO CARLOS DE OLIVEIRA, CONCEICAO DE SOUZA, ELVIRA FIGUEIREDO, GERSON DE OLIVEIRA FARIAS, JOAO SHINZATO, JOSE LUIZ FRANCISCO CORREA, NELSON CABRAL DA SILVA, CONCEICAO DE MARIA MACHADO AZEVEDO, OSVALDO PEREIRA, ROSAURA LEOMIL

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Santos/SP, nos autos do processo nº 98.0206286-3.

Em 05 de fevereiro de 2018, determinei ao recorrente que, em cinco dias, providenciasse a juntada de “*cópia integral da impugnação aos cálculos de fls. 721/750 dos autos subjacentes, bem como da certidão de intimação da decisão impugnada ou outro documento idôneo que comprove a tempestividade do presente agravo, tendo em vista que o doc. nº 934.727, p. 100, não pode ser considerado*”. (grifos meus)

Devidamente intimado, o agravante deixou de dar cumprimento ao *decisum*, pois não colacionou cópia da referida impugnação e da certidão de intimação.

Assim, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int.. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014001-84.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: AMABILIO CARLOS DE OLIVEIRA, CONCEICAO DE SOUZA, ELVIRA FIGUEIREDO, GERSON DE OLIVEIRA FARIAS, JOAO SHINZATO, JOSE LUIZ FRANCISCO CORREA, NELSON CABRAL DA SILVA, CONCEICAO DE MARIA MACHADO AZEVEDO, OSVALDO PEREIRA, ROSAURA LEOMIL

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Santos/SP, nos autos do processo nº 98.0206286-3.

Em 05 de fevereiro de 2018, determinei ao recorrente que, em cinco dias, providenciasse a juntada de “*cópia integral da impugnação aos cálculos de fls. 721/750 dos autos subjacentes, bem como da certidão de intimação da decisão impugnada ou outro documento idôneo que comprove a tempestividade do presente agravo, tendo em vista que o doc. nº 934.727, p. 100, não pode ser considerado*”. (grifos meus)

Devidamente intimado, o agravante deixou de dar cumprimento ao *decisum*, pois não colacionou cópia da referida impugnação e da certidão de intimação.

Assim, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int.. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014001-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: AMABILIO CARLOS DE OLIVEIRA, CONCEICAO DE SOUZA, ELVIRA FIGUEIREDO, GERSON DE OLIVEIRA FARIAS, JOAO SHINZATO, JOSE LUIZ FRANCISCO CORREA, NELSON CABRAL DA SILVA, CONCEICAO DE MARIA MACHADO AZEVEDO, OSVALDO PEREIRA, ROSAURA LEOMIL

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A  
Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A  
Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A  
Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A  
Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A  
Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A  
Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A  
Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A  
Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A  
Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Santos/SP, nos autos do processo nº 98.0206286-3.

Em 05 de fevereiro de 2018, determinei ao recorrente que, em cinco dias, providenciasse a juntada de “*cópia integral da impugnação aos cálculos de fls. 721/750 dos autos subjacentes, bem como da certidão de intimação da decisão impugnada ou outro documento idôneo que comprove a tempestividade do presente agravo, tendo em vista que o doc. nº 934.727, p. 100, não pode ser considerado*”. (grifos meus)

Devidamente intimado, o agravante deixou de dar cumprimento ao *decisum*, pois não colacionou cópia da referida impugnação e da certidão de intimação.

Assim, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int.. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009590-95.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE:  
AGRAVADO: NAIR MALAQUIAS BRASILIO  
Advogado do(a) AGRAVADO: GIOVANIA DE SOUZA MORAES BELLIZZI - SP133464

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara do Guarujá/SP que, nos autos do processo nº 1008483-90.2015.8.26.0223, determinou “*a aplicação da multa imposta em decisão liminar e confirmada em sentença*”. (doc. nº 742.679, p. 32)

Sustenta o Instituto que “*não houve qualquer descumprimento de ordem judicial*”, dada a ausência de “*regular intimação da autoridade competente do INSS para cumprimento da cessação dos descontos*”. (doc. nº 742.672, p. 3)

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Do exame do *decisum* recorrido observa-se que foi determinada a incidência de multa a partir da data da intimação da Procuradoria responsável pela representação da autarquia em Juízo.

Contudo, entendo que o prazo estipulado para cumprimento da decisão que defere a antecipação da tutela só tem início com a cientificação do Posto do INSS para fins de cumprimento da obrigação.

Neste sentido, destaco os seguintes precedentes:

***"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. INEXISTÊNCIA DE ATRASO NA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. MULTA INDEVIDA.***

***- A multa diária, principalmente em se tratando de débito de natureza alimentar, deve ser cobrada desde o inadimplemento do devedor, ou seja, a partir do término do prazo em que oficiada a autoridade administrativa do INSS.***

***-Necessária a intimação pessoal do devedor, situação que, no caso, somente ocorreu quando a oficiala de justiça cientificou o responsável pelo Posto de Atendimento do INSS.***

***- Intimação pessoal do responsável pelo Posto de Atendimento do INSS da cidade ocorrida apenas em 11.12.2012. Implantação do benefício no dia seguinte (12.12.2012), não restando extrapolado o prazo de cinco dias fixado pelo juízo a quo.***

***- Agravo de instrumento a que se dá provimento para isentar o INSS de pagamento de multa, diante da inexistência de atraso na implantação do benefício."***

(AI nº 0022154-36.2013.4.03.0000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., j. 14/04/14, DJe 05/05/14, grifos meus)

***"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO MULTA. ATRASO NA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.***

***- A intimação citada na decisão agravada foi destinada à Procuradoria do INSS, não transcorrendo, a partir da mesma, prazo para cumprimento da obrigação de fazer, já que a implantação do benefício é providência a ser tomada na via administrativa.***

***- A multa diária deve ser cobrada desde o inadimplemento do devedor, ou seja, a partir do término do prazo de que oficiada a autoridade administrativa do INSS.***

***- In casu, inexistiu atraso na implantação do benefício.***

***- Agravo de instrumento a que se dá provimento."***

(AI nº 0044152-02.2009.4.03.0000, Oitava Turma, Rel. Des. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, v.u., j. 27/09/10, DJe 06/10/10, grifos meus)

Quanto ao perigo de dano, não se deve correr o risco -- ainda que remotamente -- de destinar recursos da Seguridade Social para satisfazer direitos de duvidosa exigibilidade, em afronta aos princípios da razoabilidade e da proibição do enriquecimento injusto. Eles existem, em última análise, para amparar aqueles que se acham, necessariamente, agasalhados pelo Direito.

Dessa forma, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC, para fixar os critérios para a aplicação da multa, nos termos acima referidos. Dê-se ciência ao INSS. Comunique-se. Intime-se a agravada para apresentar resposta.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015859-53.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: LUZIA DE LOURDES SILVEIRA DIAS

Advogados do(a) AGRAVANTE: TANIA MARGARETH BRAZ - SP298456, MARIA SALETE BEZERRA BRAZ - SP139403, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027, KARINA SILVA BRITO - SP242489, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997, DANIELE OLIMPIO - SP362778

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Luzia de Lourdes Silveira Dias contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Araras/SP que, nos autos do processo n.º 0000764-76.2017.8.26.0038, indeferiu o pedido de “requisição/pagamentos em nome dos herdeiros”, considerando que somente “a viúva é parte legítima para figurar no polo ativo da ação, sendo ela a única dependente habilitada à pensão por morte”. (doc. nº 1.036.227)

Pretende “a reforma da decisão agravada, para que os herdeiros possam receber o crédito previdenciário do de cujus”. (doc. 1.036.201, p. 9)

A teor do art. 18, *caput*, do CPC, salvo caso excepcional de legitimação extraordinária, a ninguém é dado pleitear, em nome próprio, direito alheio, conforme se transcreve:

*"Art. 18. Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico."*

Na decisão agravada foi indeferido o pedido de pagamento das diferenças a outros herdeiros do segurado, sendo mantida a requisição somente em nome da ora recorrente. Inegável, portanto, tratar-se de hipótese na qual o *decisum* recorrido afeta diretamente os interesses dos demais herdeiros, que deveriam -- em nome próprio e na condição de terceiros interessados -- ter recorrido da decisão cuja reforma pretende.

Observa-se, portanto, que a decisão agravada em nada atinge a esfera de interesses da agravante que, mesmo sendo parte no processo principal, não detém legitimidade recursal para a interposição do presente agravo de instrumento, diante da inexistência de lei que lhe confira legitimação extraordinária para a defesa dos interesses de outros herdeiros.

Ante o exposto, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004346-54.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: CAIO BATISTA MUZEL GOMES

AGRAVADO: VITOR HENRIQUE APARECIDO GUIMARAES SZABO

REPRESENTANTE: ESTELA MARIS GUIMARAES

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP2551690A,

## D E C I S Ã O

Vistos,



Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela autarquia contra a r. decisão que acolheu o pedido atinente ao cômputo de juros de mora em continuação.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão; sustenta ser indevida a apuração dos juros moratórios em continuação, ante a inexistência de mora.

## DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do [art. 932, incisos III e IV](#), o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”

## DA INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA

Acórdão proferido pela Terceira Seção deste E. Tribunal, da lavra do eminente Des. Federal Paulo Domingues, decidiu, à unanimidade, com fundamento no voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio (RE 579.431/RS), determinar a incidência dos juros de mora "(...) *no intervalo entre a data do cálculo de liquidação e a expedição do precatório (...)*" (TRF3, Emb. Infr. n. 2002.61.04.001940-6, Terceira Seção, v.u., julg. 26/11/2015, DJUe 07/12/2015).

O tema, que se acha pendente de julgamento no Excelso Pretório, em regime de Repercussão Geral, já contou com a unanimidade de votos proferidos por Suas Excelências os Ministros da Suprema Corte, no caso, a favor da tese do pagamento da diferença calculada no período alvitado (RE 579.431/RS, DJUe 30/06/2017, Rel. Min. Marco Aurélio).

Verifica-se que, em conformidade ao decidido pela Suprema Corte, é admissível o cálculo dos juros de mora entre a data da conta e a da expedição do ofício requisitório, como em princípio aventado pelo Juízo *a quo*.

Destarte, não se acham evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, de modo que afasta-se o pleito de atribuição de efeito suspensivo recursal.

## DISPOSITIVO

DIANTE DO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO SOMENTE EM SEU EFEITO DEVOLUTIVO. DETERMINO A INTIMAÇÃO DA PARTE AGRAVADA E DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, PARA QUE SE MANIFESTEM NA FORMA DO ARTIGO 1.019, INCISOS II E III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 15 de março de 2018.

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de período de atividade especial, bem como a conversão inversa de interstícios de labor comum em especial, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/149.780.324-9, com DIB aos 20.08.2009), em aposentadoria especial, mais vantajosa ao demandante.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença extinguiu o feito, sem julgamento de mérito, em relação ao período de 24.06.1976 a 30.11.1986, haja vista a caracterização de coisa julgada material, nos termos do art. 485, inc. V. do CPC. No mais, julgou improcedentes os pedidos, condenando o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, ressaltando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, pretendendo o reconhecimento de atividade especial na integralidade do período descrito em sua exordial, bem como a conversão inversa dos demais períodos de labor comum, a fim de viabilizar a procedência do pedido revisional.

Instado a apresentar contrarrazões ao apelo interposto pela parte autora, o INSS optou por não se manifestar sobre o mérito da demanda, limitando-se a suscitar a ilegalidade do ato normativo proferido pela Presidência desta Corte, qual seja, a Resolução n.º 142, de 20 de julho de 2017, que disciplina o procedimento de digitalização dos autos.

Subiram os autos a esta Corte.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

*Ab initio*, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

*"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johonsom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:*

*Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.**

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

2. Embargos de divergência providos.

(*REsp* 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

(*REsp* 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de atividade especial exercida pelo autor (24.06.1976 a 06.09.2000), bem como a conversão inversa de interstícios de labor comum em especial (01.09.1972 a 09.12.1973 e de 12.12.1973 a 04.06.1976), tudo com o intuito de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/149.780.324-9), em aposentadoria especial, a qual seria mais vantajosa ao segurado.

Nesse contexto, insta salientar que nas razões recursais veiculadas pela parte autora não houve qualquer argumentação relativa à extinção do feito, sem julgamento de mérito, no tocante ao período de 24.06.1976 a 30.11.1986, em face da caracterização de coisa julgada material relacionada ao julgamento proferido no âmbito do processo n.º 0001329-35.2002.403.6183, o que seria de rigor.

Acrescente-se que o entendimento vergastado no âmbito do referido processo, ou seja, a impossibilidade de enquadramento do referido período de labor como atividade especial, já restou pacificado, inclusive, no julgamento da ação rescisória n.º 2011.03.00.018446-5, proferido pela i. Desembargadora Federal Vera Jucovsky.

Compulsando os autos, verifico que os patronos do autor se limitaram a reiterar, em sede recursal, os mesmos argumentos ventilados por ocasião da exordial, acerca da suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para demonstração da especialidade do labor exercido na integralidade do período de 24.06.1976 a 06.09.2000, com o que restou preclusa a matéria atinente a caracterização de coisa julgada material.

Por consequência, em face da necessária correlação do presente julgamento aos limites do objeto recursal esclareço que a controvérsia remetida a apreciação desta Corte se limitou a possibilidade de enquadramento do período de 01.12.1986 a 06.09.2000, como atividade especial exercida pelo autor, bem como a pretendida conversão inversa dos períodos de labor comum em especial, com fins de viabilizar a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/149.780.324-9), em aposentadoria especial.

## **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

## **DO AGENTE NOCIVO RUIDO**

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização *específica* a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

#### *"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

*(...)*

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

#### *5.3.5.5.3. O agente 'ruído'*



*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.*

*(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)*

*"(...)*

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)*

## **DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL**

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

O autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral (NB 42/149.780.324-9), desde 20.08.2009, conforme se depreende da carta de concessão colacionada aos autos.

Contudo, alega que mediante o enquadramento do período de 24.06.1976 a 06.09.2000, como atividade especial e a conversão inversa de interregnos de labor comum, faria jus a conversão do referido benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a qual seria mais vantajosa.

Primeiramente, reitero a argumentação expendida anteriormente acerca da impossibilidade de enquadramento de atividade especial no período de 24.06.1976 a 30.11.1986, dada a caracterização de coisa julgada material em face do julgamento definitivo proferido no âmbito do processo n.º 0001329-35.2002.403.6183.

Outrossim, com intuito de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora se limitou a apresentar Laudo Técnico Pericial elaborado no âmbito de Reclamação Trabalhista n.º 1.442/2001, que tramitou perante a 25ª Vara do Trabalho desta Capital.

Contudo, como bem asseverado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, forçoso considerar que o referido documento técnico, por si só, não se presta à finalidade pretendida pelo autor, posto que não revestido dos rigores exigidos pela legislação previdenciária para reconhecimento de atividade especial, como por exemplo, a certificação de habitualidade e permanência do contato do demandante com o agente agressivo correspondente.

*In casu*, o referido laudo técnico pericial menciona de forma absolutamente genérica o contato esporádico do requerente com tensão elétrica de 13.800 volts e substâncias químicas, contudo, não especifica a forma de exposição aos agentes nocivos em questão, a natureza dos referidos agentes químicos e tampouco a continuidade das referidas condições laborais durante a jornada de trabalho do demandante.

Destarte, entendo que o período de 01.12.1986 a 06.09.2000 deve continuar sendo computado como tempo de serviço comum exercido pelo demandante, nos exatos termos explicitados na r. sentença recorrida.

Tampouco há de se falar na possibilidade de conversão inversa de períodos de labor comum em atividade especial, como pretendido pelo requerente, senão vejamos:

## **DA CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL**

A conversão de tempo de serviço comum em especial, ou seja, a denominada “conversão inversa” tratava-se de ficção jurídica criada pelo legislador para aquele trabalhador que, embora não estivesse submetido a condições prejudiciais de trabalho durante todo o período de atividade remunerada, pudesse utilizar tais períodos de atividade comum para compor a base de cálculo dos 25 (vinte e cinco) anos para fins de concessão da aposentadoria especial.

Contudo, com o advento da Lei n.º 9.032/95, foi introduzido ao art. 57 da Lei n.º 8.213/91 o § 5º, que prevê apenas a conversão do tempo especial para comum, inviabilizando, a partir de então, a conversão inversa.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que a mencionada conversão deixou de ser admitida com o advento da Lei n.º 9.032, de 28.04.1995.

Nesse sentido, destaco:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.*

*I - (...)*

*III - Destarte, conclui-se que somente deve ser apreciada a pretensão ora formulada em face do INSS, a saber, o pedido de conversão de atividade comum em especial, com a consequente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial.*

*IV - No presente caso, a parte autora pretende a conversão de atividade comum em especial, o que encontra fundamento em previsão legal vigente até 28-04-1995. Note-se, porém, que o segurado somente faz jus a esta conversão caso implemente todos os requisitos para concessão da aposentadoria especial até a referida data. Se pretender o cômputo de período de trabalho posterior a 28-04-1995, deverá sujeitar-se às regras vigentes a partir da Lei n.º 9.032/95, que não autoriza a conversão de atividade comum em especial.*

*V - Não cabe a alegação de que o segurado teria direito adquirido à conversão da atividade comum em especial em relação aos períodos anteriores a 28-04-1995, posto que não há direito adquirido a determinado regime jurídico. Não é lícito conjugar as regras do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior, conforme entendimento consolidado na jurisprudência.*

*VI - Sendo assim, a parte autora possuía, até 28-04-1995, tempo de serviço inferior ao mínimo exigido para concessão de aposentadoria especial (25 anos), uma vez que a somatória dos interregnos trabalhados, até mesmo antes da incidência do fator de redução aplicável à conversão de tempo comum em especial (0.71), alcança somente 22 (vinte e dois) anos, 2 (dois) meses e 9 (nove) dias.*

*VII - Por outro lado, o autor não faz jus à concessão de aposentadoria especial com o cômputo do período posterior a 28-04-1995, posto que não demonstrou o implemento do tempo mínimo necessário (25 anos) sob condições especiais, e não é possível a conversão do período comum em especial nesta última circunstância. VIII - Contendo vício o v. acórdão, no tocante à matéria devolvida ao conhecimento do Tribunal, cumpre saná-lo por meio dos embargos de declaração.*

*IX - Embargos de declaração parcialmente providos.*

*(TRF3a Região - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - AC 00060794920004039999AC - APELAÇÃO CÍVEL - 567782 - Décima Turma - Data da decisão: 20/03/2012 - Data da publicação: - 28/03/2012 - Relator Desembargador Federal Walter do Amaral).*

Ainda, não cabe a alegação de que a parte demandante teria direito adquirido à conversão da atividade comum em especial em relação aos períodos anteriores a 28.04.1995, uma vez que não há direito adquirido a determinado regime jurídico. Não é lícito conjugar as regras do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior, conforme entendimento consolidado na jurisprudência e devidamente aplicado pelo Juízo de Primeiro Grau.

## **DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Contudo, na hipótese em apreço, a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar o efetivo exercício de atividade especial pelo período necessário à concessão da benesse almejada, com o que há de ser mantida a improcedência de sua pretensão revisional.

Mantenho, por fim, os critérios adotados na r. sentença para fixação das custas e honorários advocatícios, em face da ausência de impugnação recursal específica das partes.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004434-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336

AGRAVADO: ANTONIO DOMINGOS BUENO

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO LEIROZA NETO - SP83287

## **D E C I S Ã O**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão que, em ação visando à concessão e manutenção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, deferiu a tutela antecipada.

Aduz o agravante, em síntese, a irreversibilidade do provimento. Afirma, ainda, que não está comprovada a incapacidade do demandante, devendo prevalecer a conclusão da perícia administrativa, que possui presunção de veracidade, não afastada por documentação médica particular. Assevera, também, a necessidade de comprovação da qualidade de segurado do autor e cumprimento da carência exigida.

É o relatório.

DECIDO.

Adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n. 2011.61.12.003112-6, in verbis:

" Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johanson de Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

*Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior; não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

*Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:*

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

*Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."*

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adota-se-a e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir."

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Na hipótese, verifico que o autor recebeu auxílio-doença de 05/03/2012 a 02/06/2013.

A ação subjacente foi ajuizada em 22/09/2017.

Para comprovar sua incapacidade laborativa, o demandante juntou aos autos apenas um atestado médico particular, o qual indica que ele fez hemodiálise por três meses e foi submetido a transplante renal em 16/08/2012, tendo desenvolvido diabetes mellitus um mês depois, doença que até aquele momento estava descompensada. O médico signatário informou que o requerente está inapto ao trabalho.

No entanto, colhe-se da documentação apresentada que o autor foi submetido a perícias administrativas em 04/07/2013, 05/09/2013 e 17/12/2014, ocasiões em que foi considerado apto ao trabalho.

Quanto à qualidade de segurado e cumprimento da carência, verifica-se do extrato do CNIS que o postulante não fez qualquer recolhimento após a cessação de seu auxílio-doença, em 02/06/2013.

Diante do quadro apresentado, entendo ser necessária a instrução probatória, com a realização de perícia médica, para melhor avaliação sobre a existência e data de início da incapacidade do autor, bem como de sua qualidade de segurado e cumprimento da carência, motivo pelo qual deve ser modificada a decisão agravada, revogando-se a tutela antecipada.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.**

I - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

II - O recorrente, agricultor, nascido em 25/05/1957, afirma ser portador de dor lombar irradiada para membros inferiores, epilepsia e grande mal epilético.

III - A demonstração de sua qualidade de segurado demanda instrução probatória de forma que não vislumbro a caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

IV - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

V - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

VI - Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 508360 - 0016025-15.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 04/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2013 )

Isso posto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS.

Intimem-se. Publique-se.

fguintel

**São Paulo, 19 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011879-98.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARISA CORREA BUENO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA AMELIA SERRA KUZUOKA - SP153454

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## **DESPACHO**

Em respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa, dê-se vista às partes do laudo pericial encaminhado pelo magistrado *a quo*. Após, voltem conclusos para julgamento do agravo interno interposto pela demandante.

São Paulo, 20 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004652-23.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: GERALDA ROZARIA DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO - SP293036, ADRIANA CRISTINA SILVA SOBREIRA - SP168641

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Aduz a agravante, em síntese, que demonstrou sua incapacidade ao trabalho, motivo pelo qual faz jus à implantação do benefício, mormente ante seu caráter alimentar.

É o relatório.

DECIDO.

Adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n. 2011.61.12.003112-6, in verbis:

" Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

*Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior; não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

*Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:*

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior; porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

*Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."*

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adota-se-a e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir."

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Na hipótese, a agravante fez requerimento administrativo de auxílio-doença em 15/10/2017 e 24/11/2017, benefício indeferido porque não reconhecida sua incapacidade em perícias feitas pelo INSS.

Para afastar a conclusão administrativa, a autora juntou aos autos documentação médica desde 2016.

Os documentos mais recentes são de outubro e novembro/2017.

O atestado de 30/10/2017, emitido por fisioterapeuta, afirmou que a postulante foi encaminhada para tratamento com diagnóstico de tendinopatia do supra-espinal e pós-operatório de fratura do rádio distal. Não há qualquer menção quanto a sua inaptidão ao trabalho.

O de 23/11/17 informa que a demandante tem seqüela em punho e lesão total dos tendões do manguito do ombro direito, com restrições definitivas para elevação do braço e realização de mínimos esforços com o punho direito.

Embora a requerente alegue ser faxineira, verifico que quase a totalidade de suas contribuições foram feitas como segurada facultativa (de 01/05/2005 a 31/03/2007, 01/04/2007 a 31/03/2010 e 08/2010), sendo que seus recolhimentos como contribuinte individual referem-se às competências de 05 a 10/2016 e 04/2017, quando a autora já contava com mais de 70 (setenta) anos.

Assim, entendo que a documentação apresentada é insuficiente à demonstração da inaptidão da agravante, devendo ser esclarecida nos autos, também, a atividade por ela exercida.

Dessa forma, penso ser necessário aguardar-se a instrução probatória, com a realização de laudo médico judicial, para melhor esclarecimento sobre a existência e extensão da inaptidão da demandante.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS LEGAIS.- Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a recorrente, empregada doméstica, nascida em 25/03/1963, afirme ser portadora de gonartrose, outros transtornos de discos intervertebrais, dorsalgia, lesões no ombro, luxação, entorse ou distensão dos ligamentos do pescoço, os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.- Não obstante tenha recebido auxílio-doença, no período de 25/08/2015 a 26/10/2015, o INSS cessou o pagamento do benefício, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.- Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.- Agravo de instrumento improvido.(AI 00051420420164030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 20 de março de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5002141-28.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARLENE AUGUSTA DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARLENE AUGUSTA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP2109240S

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Laudo Médico Pericial e Estudo Social realizados no curso da instrução processual.



A sentença julgou procedente o pedido, a fim de conceder benefício assistencial de prestação continuada em favor da demandante, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data de juntada aos autos do termo de citação, qual seja, 25.03.2015. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 10 (dez) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Sem custas processuais, em face da isenção atribuída à autarquia federal.

Apela a parte autora, pretendendo a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, qual seja, 07.08.2012.

Inconformado, também recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença, em virtude da ausência de provas da incapacidade laboral da requerente. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada aos autos do laudo médico pericial, bem como a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

## **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

*Ab initio*, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

*"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johonsom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:*

*Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

*Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:*

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

*Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."*

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão de benefício assistencial de prestação continuada à pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, inc. V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, defluiu dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu*, diversamente da argumentação expendida pela autarquia federal, entendo que restou comprovado nos autos que a parte autora é portadora de incapacidade física para o exercício de atividade laboral, bem como não possui condições de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Primeiramente, insta salientar que o Laudo Médico Pericial elaborado no curso da instrução processual, certificou a incapacidade física da demandante para o exercício de qualquer atividade laboral que exija esforço físico, tendo em vista o seu acometimento por HAS e *Diabete Mellitus*, além de osteoartrose de coluna.

Diante disso, considerando a ausência de formação acadêmica da autora (analfabeta) e seu histórico de dedicação a tarefas profissionais que exigem esforço físico, tais como, "empregada doméstica", além de sua idade já avançada, resta evidenciada a impossibilidade de ser reinserida no mercado de trabalho, com o que a despeito da conclusão exarada no mencionado Laudo Médico Pericial e na argumentação expendida pela autarquia federa, entendo que restou suficientemente demonstrada sua incapacidade total e permanente.

No tocante à condição de miserabilidade suscitada pela parte autora, observo que o Estudo Social elaborado no curso da instrução processual também corroborou o alegado estado de vulnerabilidade social vivenciado pela demandante.

Consta do referido documento que a demandante, portadora de moléstias incapacitantes, reside com seu companheiro, Sr. José Marques, atualmente desempregado e também portador de doença grave, a saber, tuberculose, que o impede de exercer atividade remunerada. Apurou-se que o casal não ostenta renda e tampouco se encontra inscrito em programas assistenciais do governo, de modo que a subsistência vem sendo custeada pela irmã da demandante e pelo genitor de seu companheiro, ambos aposentados, com renda mensal de 01 (um) salário mínimo, circunstância que evidencia o estado de miserabilidade da autora que sequer dispõe de renda suficiente para arcar com os gastos de sua medicação.

Diante disso, mostrou-se acertado o posicionamento adotado pelo d. Juízo de Primeiro Grau ao julgar procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada em favor da autora.

Quanto ao termo inicial do benefício assistencial em questão, entendo que deve ser mantido na data de juntada aos autos do termo de citação, qual seja, 25.03.2015, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão da demandante, tornando-se definitiva a tutela antecipada concedida anteriormente.

E nem se alegue a possibilidade de retroação da DIB para a data do requerimento administrativo formulado pela demandante, qual seja, 07.08.2012, posto que referido indeferimento foi objeto de ação judicial anteriormente ajuizada pela demandante (autos n.º 0800230-91.2013.8.12.0018), que culminou com a improcedência do pedido pelo d. Juízo de Primeiro Grau, ato decisório mantido em sede recursal por esta Corte através de r. decisão proferida pelo i. Desembargador Federal Toru Yamamoto, com fundamento na ausência de provas da alegada incapacidade laboral e do estado de miserabilidade supostamente ostentados pela requerente àquela época, decisão transitada em julgado aos 10.09.2014.

Logo, faz-se necessário salientar que a procedência do pedido de concessão do benefício assistencial no presente feito pautou-se nas provas elaboradas no curso da instrução processual, eis que não demonstradas em momento anterior pela requerente, com o que, em homenagem aos princípios constitucionais do contraditório e do devido processo legal, entendo que o termo inicial da benesse deve ser mantido na data de juntada aos autos do termo de citação da autarquia previdenciária.

No mais, mantenho os termos da r. sentença para fixação da verba honorária, em face da ausência de recurso voluntário das partes nesse sentido.

Por outro lado, considerando a irresignação veiculada pelo INSS em relação aos critérios adotados para incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento recentemente firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 20 de março de 2018.**

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017114-46.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SIRLEI DE OLIVEIRA FERREIRA

## DESPACHO

I - Retifique-se a autuação para que conste o nome dos herdeiros da segurada e de seus advogados, certificando-se. (doc. nº 1.442.505)

II - Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Ouroeste/SP que, nos autos do processo nº 0700637-39.2012.8.26.0696, rejeitou a impugnação aos cálculos apresentada no feito de origem.

Não há pedido de efeito suspensivo.

Recebo o presente recurso no seu efeito meramente devolutivo. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intimem-se os agravados para apresentar resposta.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024340-05.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: JOSE LUIZ SOUZA MARINHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP2314980A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

I – Retifique-se a autuação para que também conste Borges Camargo Advogados Associados como agravante, certificando-se.

II – Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Luiz Souza Marinho e Borges Camargo Advogados Associados contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0005440-57.2005.4.03.6183, indeferiu o pedido de desbloqueio dos ofícios requisitórios expedidos.

Não há como dar seguimento ao recurso.

O exame dos autos revela que, em 15/05/2017, o Juízo *a quo* proferiu decisão, determinando a expedição de “*ofício requisitório do valor incontroverso, com bloqueio.*” (doc. nº 1.507.656, grifos meus)

Após, o segurado requereu o desbloqueio dos ofícios, tendo o magistrado *a quo* indeferido o pedido.

Diante desses fatos, sou forçado a reconhecer que a insurgência manifestada no presente agravo foi apresentada serodiamente, uma vez que deveria o agravante, quando intimado da primeira decisão, ter interposto o recurso cabível. Como não procedeu dessa forma, operou-se a preclusão temporal, sendo irremediável reconhecer-se a intempestividade do presente recurso.

Isso posto, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000730-71.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: IVANILDE CATARINA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA MAGALHAES STRAIOTO - SP351783  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Ivanilde Catarina da Silva contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Birigui/SP que, nos autos do processo n.º 1000016-70.2018.8.26.0077, indeferiu o pedido de tutela provisória, objetivando o restabelecimento do auxílio doença, cessado em 11/09/2017

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito da agravante.

Isso porque, o atestado médico doc. nº 1.598.851, p. 12, datado de 13/11/2017, revela que a segurada “*não apresenta condições de exercer qualquer atividade profissional por tempo indeterminado*”.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela ora recorrente porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pela agravante, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção da decisão ora impugnada.

Isso posto, concedo o efeito suspensivo ao presente recurso, determinando ao INSS que, no prazo improrrogável de cinco dias, promova o restabelecimento do benefício de auxílio doença à autora, sob pena de multa diária de R\$500,00. Comunique-se o Juízo *a quo* dos termos desta decisão para que tome as medidas cabíveis a sua implementação. Dê-se ciência à agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 13 de março de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002620-45.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA OLIVEIRA SOARES - SP252333

AGRAVADO: IRIA RODRIGUES SIMOES SIQUEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA APARECIDA LIXANDRAO - SP162506

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão proferida nos autos do processo nº 0000013-06.2018.8.26.0022.

Ocorre que, anteriormente à apresentação do presente recurso, o agravante já houvera interposto o agravo de instrumento nº 5001315-26.2018.4.03.0000 visando à reforma da mesma decisão ora impugnada.

Dessa forma, torna-se imperioso reconhecer-se a ocorrência da preclusão consumativa, segundo a qual a realização de determinado ato processual se torna impossível pela circunstância de o mesmo já ter sido praticado.

Observo, ainda, que o sistema processual civil adota o "princípio da unicidade", caracterizado pela impossibilidade de se interpor mais de um recurso contra o mesmo provimento jurisdicional.

Ante o exposto, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002298-25.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: EVERALDO FIOCO PEREIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Everaldo Fioco Pereira contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Porto Ferreira/SP que, nos autos do processo nº 1003034-15.2017.8.26.0472, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Não há pedido de efeito suspensivo.

Recebo o presente recurso no seu efeito meramente devolutivo. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003358-33.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: PEDRO DOMINGUES DA SILVA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749, ERICA CILENE MARTINS - SP2476530A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Pedro Domingues da Silva contra a R. decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Limeira/SP que, nos autos do processo nº 0010948-26.2013.4.03.6143, homologou os cálculos apresentados pela Contadoria.

Não há pedido de efeito suspensivo.

Recebo o presente recurso no seu efeito meramente devolutivo. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 19 de março de 2018.

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001575-06.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO

AGRAVADO: SERGIO CIOFFI  
Advogado do(a) AGRAVADO: CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE - SP1635690A

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que acolheu os cálculos da parte exequente, no montante de R\$ 229.351,89, atualizado até outubro de 2016, e condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, em 10% sobre a diferença entre o valor apresentado em sede de impugnação (R\$ 175.937,28) e o acolhido por esta decisão (R\$ 229.351,89), cujo montante fixou em R\$ 5.341,46, atualizado até outubro de 2016.

Alega o recorrente, preliminarmente, a nulidade da decisão por ausência de fundamentação. No mérito aduz, em síntese, que a atualização do débito deve ser feita pela TR, a partir de 07/2009, nos termos artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação conferida pela Lei nº 11.960/09.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à revisão do benefício mediante a readequação da sua renda mensal com aplicação dos novos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas com correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Primeiramente observo que não há que se falar em ausência de fundamentação na sentença, tendo em vista que, de seu teor, é possível identificar os fatos e os fundamentos legais em que se baseou o Magistrado para solucionar a lide. Nessa medida, resta atendido o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.

No mais, a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

*“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”*

E

*“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”*

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Assim, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, ao título exequendo e ao princípio do *“tempus regit actum”*.

Assim, a insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo “*a quo*”.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

**São Paulo, 19 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004169-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: ANTONIO DORIVAL BORGES

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP3126700A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP1887520A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP2551690A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por ANTONIO DORIVAL BORGES, em face da decisão que rejeitou os embargos de declaração por ele interpostos, mantendo a decisão que determinou a expedição de ofício requisitório complementar no valor total faltante de R\$ 21.097,27, que deve ser solicitado da seguinte forma: R\$ 14.201,61 devidos ao autos, R\$ 4.137,40 devidos ao causídico Mário e R\$ 2.758,26 devidos ao causídico Jamil.

Alega o recorrente, em síntese, que o valor devido ao autor é R\$ 21.453,22 e não o valor adotado na decisão agravada de R\$ 14.201,61. Assim, pleiteia a reforma da decisão para determinar a expedição do ofício requisitório complementar no valor total de R\$ 28.348,88, sendo devido ao autor R\$ 21.423,22, ao causídico Mário R\$ 4.137,40 e ao causídico Jamil R\$ 2.758,26.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Verifica-se que foi iniciada a execução, com apresentação de conta de liquidação pelo exequente, que não foi impugnada pelo INSS, restando homologada pelo Juízo *a quo*, no valor total de R\$ 46.577,94, atualizado até 04/2009. Deste valor, o total de R\$ 45.971,16 se referia ao montante devido ao autor, R\$ 406,78, relativo a honorários sucumbenciais, e R\$ 200,00, a honorários periciais.

Foram apresentados os contratos firmados pelos advogados a fim de ser autorizada a execução dos honorários contratuais nos próprios autos, que restou deferida pelo juízo de origem, bem como autorizada a expedição de ofícios requisitórios conforme solicitado ao juízo: um ofício referente aos honorários de sucumbência, outro relativo aos honorários periciais, e o último referente ao valor dos atrasados apurados constando como beneficiários: de 70% o autor (R\$ 32.179,82), destacando-se do total os honorários contratuais de 30% (13.791,34) dividido entre a sociedade de advogados no montante de 50% dos honorários contratuais (R\$ 6.895,68), 30% para o advogado Mário (R\$ 4.137,40) e 20% para o advogado Jamil (R\$ 2.758,26).

Foram expedidos os ofícios requisitórios equivocadamente ao dividir o montante devido ao autor em 3 parcelas iguais de R\$ 10.726,60, o que ensejou o cancelamento de duas das requisições pelo Setor desta Corte responsável pelo pagamento dos precatórios e RPVs, por entender tratar-se de duplicidade de pagamento, já que, realizado o cadastro do primeiro ofício relativo ao pagamento do valor devido ao exequente, no mesmo feito, entende-se que aquele é o montante total devido.

Assim, constata-se que foram efetuados os pagamentos de 1/3 do montante devido ao autor, os honorários de sucumbência, os honorários periciais, e parte dos honorários contratuais, conforme informação prestada pela Secretaria do Juízo de origem em 18/05/2012, em que reconhece o equívoco na expedição dos ofícios requisitórios que geraram o cancelamento de alguns dos ofícios expedidos e o consequente não pagamento dos valores já homologados como devidos.

Deste modo, procede a insurgência do ora recorrente, pois o valor de R\$ 21.453,22 representa os dois terços do valor devido ao autor, ainda não pago por equívoco da Secretaria do Juízo de Origem na expedição dos ofícios requisitórios – devido o total de R\$ 32.179,82 e pago somente R\$ 10.726,60, valores atualizados até 04/2009. No mesmo sentido, também ainda não foram pagos os valores devidos aos advogados Mário e Jamil, nos valores, respectivamente, de R\$ 4.137,40 e R\$ 2.728,26.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao Juízo *a quo*, nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

khakre

São Paulo, 19 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024113-15.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO BIANCHI RUFINO - SP186057  
AGRAVADO: ALEXSANDRO TELES MENEZES  
Advogado do(a) AGRAVADO: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP4535100A

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que homologou a conta de verificação confeccionada pela Contadoria Judicial, relativa a pagamento complementar de juros de mora do período entre a data do cálculo e a da expedição do precatório.

Alega o recorrente, em síntese, ser incabível a incidência de juros de mora a partir da conta de liquidação e, caso fossem devidos juros, o cálculo homologado estaria incorreto, pois não há cabimento para aplicação do IPCA desde a data final do cálculo homologado até a data do pagamento, devendo incidir a TR até a data da expedição do requisitório, e os juros seriam aplicados em 6% ao ano e não em 12% como aplicado naquele cálculo.

Pede a concessão de efeito suspensivo.

Após a juntada de novas cópias de documentos, verifico, do compulsar dos autos, que a ação subjacente ao presente instrumento possui natureza acidentária e a execução dela decorrente, bem como a expedição de ofícios requisitórios, se operou perante o Tribunal de Justiça de São Paulo.

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a doença ou acidente do trabalho.

Nesse sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.**

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."

(STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

*Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição. As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária. Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés, permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes de acidentes ou moléstias típicas das relações de trabalho. Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta Corte Superior: Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP.*

*STJ - CC 200602201930 CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 72075 Órgão julgador TERCEIRA SEÇÃO Fonte DJ DATA:08/10/2007 PG:00210 - Relator(a) CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)*

Logo, não conheço do agravo de instrumento e com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte determino seja o presente recurso encaminhado para uma das Câmaras de competência especializada do Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciação do recurso.

Int.

khakne

São Paulo, 20 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004894-79.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086  
AGRAVADO: AGUEDA DE FREITAS MORGADO ARAUJO  
PROCURADOR: ANTONIO CARLOS DINIZ JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS DINIZ JUNIOR - SP152386

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que rejeitou a impugnação da Autarquia, determinando o prosseguimento da execução pela conta de liquidação da parte exequente, no valor de R\$ 349.791,65, atualizado para 06/2016. Tratando-se de mero acertamento de cálculos, deixou de fixar verba honorária.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a Lei nº 11.960/09 para a correção monetária, ao menos até a conclusão do julgamento e a modulação dos efeitos da decisão do STF no RE 870.947. Pretende seja homologada sua conta.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à revisão do benefício de pensão por morte, mediante a aplicação do artigo 26, da Lei nº 8.870/94, com pagamento de atrasados, a partir da DIB, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora no termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas, até a sentença. Sem custas.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Ademais, ocorreu a publicação do acórdão, em 20/11/2017, cujo teor transcrevo:

**DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídica tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870.947/SE - Tribunal Pleno - rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017, DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Logo, a publicação do acórdão paradigma determina a eficácia executiva do julgado proferido sob o regime dos recursos repetitivos, revelando-se desnecessário o trânsito em julgado como requisito para sua aplicabilidade, considerando que nele restou firmado o posicionamento da Corte Suprema acerca da tese de repercussão geral envolvendo a questão da incidência da correção monetária e dos juros de mora, além do que não há proposta de modulação dos efeitos da decisão ao final do julgamento.

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Assim, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do “*tempus regit actum*”.

Assim, a insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo “*a quo*”.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

khakre

**São Paulo, 21 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004252-09.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: ROBERTO AMARO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO JOSE FEROLDI GONCALVES - SP238072  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

Vistos,

De início, verifica-se pedido de concessão da gratuidade processual, que fica deferido nesta oportunidade, ficando dispensado o pagamento de custas.

Dada a ausência de pedido de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

**São Paulo, 15 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005298-33.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI  
AGRAVANTE: NEUSA DE ASSUNCAO MANTOVANI  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO JORDAO BOTTAN - SP351179, CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por NEUSA DE ASSUNCAO MANTOVANI, em face da decisão proferida no Juízo de Direito da 3ª Vara de Adamantina/SP, que indeferiu pedido de nomeação de novo perito médico, em ação proposta com intuito de obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Consta da petição de agravo de instrumento que a decisão foi disponibilizada em 19/10/2017 e interpôs o presente recurso, em 19/10/2017, perante o E. Tribunal de Justiça do Estado do São Paulo.

Reconhecida a incompetência daquele órgão recursal para o julgamento do agravo de instrumento, houve a remessa dos autos para este E. Tribunal, com recebimento em 19/03/2018.

Neste caso, há que se reconhecer a intempestividade do presente recurso, tendo em vista que o prazo de 15 dias úteis para interposição do agravo de instrumento.

De se observar que a interposição equivocada de recurso perante tribunal incompetente não tem o condão de suspender ou interromper o prazo recursal.

Nesse sentido, confira-se:

***RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.***

*1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.*

*2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.*

*3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.*

*4. Recurso especial desprovido.*

*(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1099544/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 07/05/2009)*

***PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.***

*1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o tribunal competente. Precedentes.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009)*

***PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.***

*1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante tribunal incompetente.*

*2. Recurso Especial não provido.*

*(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1024598/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 19/12/2008)*

**AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL ESTADUAL DE JUSTIÇA.**

1. O agravo de instrumento é intempestivo. A r. decisão agravada foi proferida em 03/11/10 (fls. 153), sendo encaminhada para publicação em 03/12/10 e disponibilizada no DJE em 06/12/2010 (fls.154). O agravo foi interposto perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, onde foi determinada a remessa dos autos a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, o que ocorreu somente em 13/07/2011 (fls. 02), quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, caput do Código de Processo Civil.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(TRF-3ª Região, AI nº 00199837720114030000, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial em 20/10/2011).

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, ao fundamento da inexistência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente à tempestividade.

Int.

cmgalha

São Paulo, 22 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016661-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: JOAO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: TANIA MARGARETH BRAZ - SP298456, MARIA SALETE BEZERRA BRAZ - SP139403, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027, KARINA SILVA BRITO - SP242489, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997, DANIELE OLIMPIO - SP362778

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DESPACHO**

Considerando o Agravo Interno, esclarecendo que o presente Agravo de Instrumento foi interposto pelo espólio de João dos Santos, intime-se, a fim de que seja apresentado o termo de inventariante, a fim de regularizar a legitimidade ativa do presente recurso.

Prazo: 5 dias.

cmgalha



São Paulo, 22 de março de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000031-38.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: LUCIENE DO CARMO ASSUNCAO  
Advogado do(a) APELANTE: CLECIA CABRAL DA ROCHA - SP2357700A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a revisão do benefício de pensão por morte (NB 21/084.586.057-7 - DIB 22/11/1988) com a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Apresentada contestação.

O MM Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma do julgado. Sustenta que em nenhum momento da inicial afirmou que teve o salário-de-benefício limitado na concessão. Simplesmente pleiteia a evolução do salário-de-benefício com os índices previdenciários legais, limitando-o tão somente para fins de pagamento ao teto de R\$ 1.200,00 previsto na EC 20/1998 e ao teto de R\$ 2.400,00 previsto na EC 41/2003.

É o relatório.

Adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n. 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, *in verbis*:

*'Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.'*

*(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*'PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.'*

*(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

Conforme a lição de *Pontes de Miranda*, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adota-se e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

## MÉRITO

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min. Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e **que sofreram limitação no momento da concessão.**

Por outro lado, verifica-se que o salário-de-benefício da pensão por morte (NB 21/084.586.057-7 - DIB 22/11/1988) não foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da concessão.

Nesse passo, a sentença deve ser mantida, pois em consonância com a jurisprudência.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo da parte autora.

Intimem-se.  
Publique-se.

**São Paulo, 12 de março de 2018.**

APELAÇÃO (198) Nº 5001664-05.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARGARIDA ALVES  
Advogado do(a) APELADO: NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO - MS9873000A

## **D E C I S Ã O**

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou procedente o pedido, a fim de conceder o benefício de aposentadoria por idade rural em favor da demandante, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 22.10.2015. Concedida a tutela antecipada para determinar a imediata implantação da benesse. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação. Custas arbitradas conforme estabelece o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual n.º 3779/09 e a Súmula n.º 178 do C. STJ.

Inconformado, recorre o INSS, sustentado o desacerto da r. sentença, em face da ausência de início razoável de provas materiais acerca do alegado exercício de atividade rural. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial da benesse na data da audiência de instrução e julgamento e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

*Ab initio*, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

*Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

*Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:*

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

*Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."*

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rurícola, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária à comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL N.º 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei nº 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que a demandante, nascida aos 26.09.1956, completou a idade mínima (55 anos) em 2011, com o que deverá comprovar o exercício de atividade rural por 180 (cento e oitenta) meses, a teor da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142, da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente apresentou os seguintes documentos:

- a) carteira de inscrição junto ao INAMPS, indicando sua condição de beneficiária e companheira de indivíduo identificado como "trabalhador rural";
- b) CTPS da autora contendo o registro de contrato de trabalho, com data de admissão aos 01.07.2015, para o exercício do cargo de "serviços gerais", em estabelecimento rural destinado à pecuária;
- c) certidão de óbito do companheiro, Sr. *José Domingos Garcia*, ocorrido aos 20.04.2008, ocasião em que o *de cujos* foi identificado como "lavrador";
- d) certidões de nascimento dos filhos, emitidas, respectivamente, aos 25.10.1978, 10.10.1980, 10.03.1982 e 17.08.1983, todas contendo a indicação do ofício de "lavrador" exercido pelo genitor;
- e) registro de imóvel rural adquirido pela própria demandante aos 12.01.2012, contendo sua identificação como "lavradora";
- f) declaração firmada pela Prefeitura Municipal de Guia Lopes da Laguna/MS, informando que imóvel rural foi cedido em favor da demandante, aos 02.07.1991, para exercício de atividade rurícola;

g) recibo de pagamento realizado pela demandante com vistas à realização de Laudo Técnico de Limpeza de Pastagens realizada aos 08.06.2012; e

h) declaração particular de ex-empregador rural.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida pela autarquia federal, a parte autora se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável do alegado exercício de atividade rural.

E nem se alegue que a existência de contrato de trabalho firmado na CTPS da autora teria o condão de rechaçar a caracterização de sua condição de “segurada especial”, posto que tal registro indica como data de admissão o dia 01.07.2015, ou seja, após o implemento dos requisitos legais necessários a concessão da benesse almejada.

Aliás, observo que tal registro reforça a tese relativa a dedicação da requerente à faina campesina, eis que destinado justamente ao exercício de labor em estabelecimento rural relacionado com a exploração da pecuária.

Nesse contexto, conforme explicitado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, os elementos de convicção colacionados aos autos permitem concluir que a demandante se dedicou às lides rurícolas por período superior à carência exigida para a concessão da benesse.

Frise-se que a orientação jurisprudencial colegiada é no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como ruralícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Acrescento, por fim, que os depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pela parte autora também mostraram-se firmes e convincentes quanto ao labor rural exercido pela requerente, em regime de economia familiar, nos exatos termos explicitados em sua exordial.

Dessa forma, ante o início de prova material devidamente corroborado pela prova testemunhal obtida no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, entendo que mostrou-se acertado o posicionamento adotado pelo d. Juízo de Primeiro Grau ao reconhecer a dedicação da demandante à faina campesina por período superior àquele exigido para a concessão da benesse almejada, com o que há de ser mantida a procedência do pedido veiculado na exordial.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 22.10.2015, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão da demandante, tomando-se definitiva a tutela antecipada concedida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Por outro lado, assiste parcial razão a autarquia federal quanto a necessária adequação dos critérios adotados na r. sentença para a fixação da verba honorária, com o que determino a aplicação do percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação do *decisum* impugnado, nos exatos termos explicitados pela Súmula n.º 111 do C. STJ.

Mantenho, por fim, os critérios adotados na r. sentença para incidência dos consectários legais e custas processuais, haja vista a ausência de impugnação recursal específica pelas partes.



Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para fixar a verba honorária na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2018.

elitozad

APELAÇÃO (198) Nº 5001681-41.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE SOARES PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS1230500A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos acerca de sua dedicação à faina campestre e o consequente preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse almejada.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

*Ab initio*, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

*"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johonsom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:*

*Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

*Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:*

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

*Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."*

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rurícola, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária à comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei nº 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que o demandante, nascido aos 26.01.1955, completou a idade mínima (60 anos) em 2015, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 180 (cento e oitenta) meses, a teor da tabela estabelecida pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Todavia, no caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhador rural, o requerente, se limitou a apresentar os seguintes documentos:

a) certificado de dispensa de incorporação, emitido pelo Ministério do Exército aos 20.10.1977, indicando o ofício de "lavrador" exercido à época pelo demandante;

Insta salientar a menção realizada pelo d. Juízo de Primeiro Grau acerca da aparente irregularidade formal havida no referido documento, haja vista a rasura existente justamente no campo destinado a identificação do ofício de "lavrador".

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, a parte autora não se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável de provas materiais do alegado exercício de atividade rurícola pelo período de carência exigido para a concessão da benesse almejada, a saber, 180 (cento e oitenta) meses.

E nem se alegue que os registros formais de contratos de trabalho firmados na CTPS do demandante teriam o condão de comprovar sua dedicação à faina campesina, na forma descrita em sua prefacial, primeiramente porque a maioria dos apontados registros se destina ao exercício de atividades profissionais de cunho urbano, já no tocante aos poucos registros firmados com intuito de exercer atividade rurícola, forçoso considerar que ensejam a caracterização da condição de “empregado rural”, a qual não se confunde com o exercício de labor rural de forma precária, em regime de economia familiar e, portanto, não permitem o reconhecimento da figura do “segurado especial”.

Consigno, ainda, por oportuno que à época do implemento do requisito etário, qual seja, meados de 2015, o demandante ostentava vínculo de trabalho formal, com registro em CTPS, para exercício de labor urbano junto a um Posto de Combustíveis, situação que não se coaduna com a alegada dedicação exclusiva à faina campesina.

Insta salientar, por fim, que as provas orais também não se mostraram seguras o suficiente para comprovar, pó si só, o exercício de atividade rural pelo período necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos e documentos encartados ao autos não se reputa fonte segura e robusta para acolhimento de todo o período rural que pretende a parte autora reconhecer nestes autos.

A propósito, colaciono o julgado do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ, Primeira Seção, REsp n.º 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326.)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*

*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

*In casu*, portanto, o demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campestre, em regime de economia familiar. O conjunto probatório desarmonizado não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei n.º 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural, não pode fazer jus a parte autora à concessão do benefício pleiteado, com o que há de ser mantida a improcedência do pedido veiculado na exordial.

Ausente impugnação específica das partes em relação aos critérios de fixação das custas e honorários advocatícios, mantenho os termos da r. sentença.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2018.

elitozad

APELAÇÃO (198) Nº 5000019-13.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: BELCHIOR BRAGA DA LUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP2544940A, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP9252800A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, BELCHIOR BRAGA DA LUZ

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP9252800A, ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP2544940A

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, bem como o enquadramento de períodos de atividade especial, a serem convertidos em tempo de serviço comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de 01.01.1974 a 31.12.1974, como labor rural exercido pelo autor, bem como os interstícios de 04.08.1986 a 28.01.1987, 08.01.1990 a 22.08.1994 e de 17.10.1994 a 28.04.1995, como atividade especial, a serem averbados perante o INSS, para fins previdenciários, contudo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Considerando que a parte autora decaiu do pedido principal, foi condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ressaltando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo a ausência de provas do alegado exercício de labor rural e de atividade especial pelo demandante.

Apela a parte autora, sustentando, a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para demonstração da integralidade dos períodos de labor rural e atividade especial reclamados em sua petição, com o que faria jus a concessão da benesse almejada desde a data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

## **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

*Ab initio*, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

*"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:*

*Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*



*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

*Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:*

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

*Cumprе recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."*

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de labor rural e atividade especial desenvolvidos pelo autor, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

## **DO LABOR RURAL**

Conforme se depreende dos autos, pretende a parte autora o reconhecimento do período de 11.05.1970 a 31.12.1980, como labor rural exercido em regime de economia familiar e, portanto, sem o correspondente registro em CTPS.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

Todavia, com fins de comprovar o efetivo exercício de atividade rurícola no período reclamado na exordial, verifico que o demandante se limitou a apresentar os seguintes documentos:

- a) certidão de casamento, celebrado aos 07.06.1974, indicando o ofício de "fazendeiro" exercido à época pelo demandante;
- b) título de eleitor, emitido aos 02.08.1974, indicando o ofício de "fazendeiro" exercido pelo requerente;
- c) certidão de nascimento do filho, emitida aos 06.10.1981, indicando o ofício de "fazendeiro";
- d) declaração firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Lagoa Formosa/MG, indicando a categoria de "proprietário", ostentada pelo demandante no interregno de 1970/1982;
- e) certidão de compra e venda de imóvel rural emitido aos 26.03.1966, em nome do demandante, à época menor de idade, neste ato representado por seu genitor, também qualificado sob o ofício de "fazendeiro"; e
- f) escritura de imóvel rural, indicando o recebimento de parcela proporcional em favor do demandante, por força de herança, aos 26.05.1980.

Vê-se, pois, que diversamente do entendimento suscitado pelo d. Juízo de Primeiro Grau e da argumentação recursal ora expendida pelo requerente, a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar o efetivo exercício de atividade rurícola em nenhuma parcela do período reclamado em sua exordial, haja vista a inexistência de qualquer documento contemporâneo aos fatos indicando a dedicação do autor à faina campesina, o que seria de rigor.

Isso porque, a integralidade dos documentos apresentados pelo demandante indicam o ofício de "**fazendeiro**" o que, a meu ver, não permite concluir pelo efetivo exercício de atividade agrícola, posto que não se confunde com o desenvolvimento do ofício de "trabalhador rural e/ou lavrador".

A indicação de sua ocupação como "fazendeiro", revela tão-somente a propriedade por ele exercida sobre imóvel rural destinado ao desenvolvimento de atividade rurícola, contudo, não enseja a consideração de que tais tarefas seriam exercidas pessoalmente pelo segurado, o que seria de rigor para viabilizar o cômputo de tempo de serviço exercido na condição de "segurado especial".

Anote-se que a condição de mero proprietário de imóvel rural recebido por herança do genitor, também identificado como "fazendeiro", é corroborada pelo teor da declaração firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Lagoa Formosa/MG, conforme, aliás, restou expressamente observado pelo d. Juízo de Primeiro Grau por ocasião da r. sentença.

E nem se alegue que os depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pela parte autora se prestariam a comprovar, por si só, o exercício de atividade rúrcola pelo período descrito na exordial, pois conforme explicitado pelo d. Juízo *a quo*, tais relatos mostraram-se bastante inseguros e imprecisos. Anote-se que uma das testemunhas sequer soube precisar a data de nascimento de seus próprios 05 (cinco) filhos, contudo, buscou confirmar veementemente a versão apresentada pelo autor no sentido de que este teria deixado o Estado de Minas Gerais, bem como as lides campesinas em meados de 1982, circunstância que, de fato, abala a credibilidade da prova.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos não se reputa fonte segura e robusta o suficiente para fundamentar, de forma exclusiva, o acolhimento do extenso período reclamado na exordial e para o qual inexistem nos autos qualquer elemento de convicção ou prova material atestando o exercício de labor rural pelo demandante.

Destarte, entendo que a r. sentença deve ser reformada para excluir o período de 01.01.1974 a 31.12.1974, do cômputo de labor rural exercido pelo autor.

## **DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

## **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

## **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurí de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evitada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

## **DO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*



Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização *específica* a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

#### *"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

*(...)*

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

#### *5.3.5.5.3. O agente 'ruído'*

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.*

*(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)*

*"(...)*

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)*

## **DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL**

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

*In casu*, observo que os períodos de 04.08.1986 a 28.01.1987, 23.11.1987 a 06.09.1988, 08.01.1990 a 22.08.1994 e de 17.10.1994 a 28.04.1995, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos (doc. 1657142), com o que reputo-os incontroversos e, por consequência, prejudicada a argumentação recursal expendida pelo INSS em sentido diverso.

Assim, faz-se necessário esclarecer que restaram controvertidos e, portanto, submetidos à apreciação desta Corte, tão-somente os períodos de 07.09.1988 a 31.08.1989 e de 01.08.2000 a 02.08.2010.

Nesse sentido, observo que no intuito de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres a parte autora colacionou aos autos: cópia da CTPS, Formulários e PPP's, contudo, diversamente da argumentação expendida pelo demandante, entendo que o referido acervo probatório não permite o enquadramento da integralidade dos interstícios em questão, senão vejamos:

O Formulário DSS-8030 colacionado aos autos abrange tão-somente o período de 23.11.1987 a 06.09.1988, laborado pelo autor junto à empresa *Real Expresso Ltda.*, na função de "motorista de ônibus rodoviário", não havendo qualquer alusão ao período subsequente descrito na exordial, qual seja, de 07.09.1988 a 31.08.1989.

Anote-se que o registro correspondente firmado na CTPS do autor também se limita a indicar a vigência do referido contrato de trabalho até 06.09.1988, com o que mostra-se totalmente descabida a pretensão de enquadramento do período de 07.09.1988 a 31.08.1989, como labor especial, nos termos suscitados na prefacial, posto que sequer há nos autos prova inequívoca do mencionado tempo de serviço.

Em relação ao período de 01.08.2000 a 02.08.2010, observo que o demandante laborou junto à empresa *Auto Ônibus Santo André Ltda.*, na função de “motorista de ônibus”.

Inicialmente, faz-se necessário salientar a impossibilidade de enquadramento do referido período como atividade especial com base exclusiva na categoria profissional, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que passou a exigir a comprovação técnica concomitante da exposição contínua do segurado a agentes nocivos.

*In casu*, o demandante apresentou PPP indicando sua sujeição ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob os seguintes níveis sonoros:

I) de 01.08.2000 a 31.03.2003 – 91,2 dB(A), considerado prejudicial à saúde, nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 90 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado;

II) de 01.01.2004 a 01.07.2010 – 88 dB(A), considerado prejudicial à saúde, nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que também restou suficientemente demonstrado nos autos.

Frise-se que em relação ao interregno de 01.04.2003 a 31.12.2003, não há no referido documento técnico qualquer informação atinente à eventual sujeição do requerente ao agente agressivo ruído, havendo, tão-só, a menção genérica ao contato com monóxido de carbono, contudo, sem a devida certificação técnica de habitualidade/permanência, bem como referência à intensidade da sujeição à substância, o que seria de rigor para viabilizar o enquadramento como atividade especial.

Ressalto, ainda, que o referido PPP foi elaborado aos 01.07.2010 e, portanto, só permite o enquadramento de labor especial até a referida data.

Logo, há de se considerar a impossibilidade de reconhecimento de atividade especial no período subsequente reclamado na exordial, qual seja, 02.07.2010 a 02.08.2010, haja vista a ausência de qualquer prova técnica apta a revelar as condições laborais vivenciadas pelo demandante.

Destarte, entendo que a r. sentença também merece parcial reparo para reconhecer os períodos de 01.08.2000 a 31.03.2003 e de 01.01.2004 a 01.07.2010, como atividade especial exercida pelo autor.

## **NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DA EMENDA 20/98**

Entretanto, cumpre esclarecer que computando-se os períodos de atividade especial administrativamente reconhecidos (04.08.1986 a 28.01.1987, 23.11.1988 a 06.09.1988, 08.01.1990 a 22.08.1994 e de 17.10.1994 a 28.04.1995 – doc. 1657142), somados aos períodos ora enquadrados (01.08.2000 a 31.03.2003 e de 01.01.2004 a 01.07.2010), todos sujeitos à conversão para tempo de serviço comum e acrescidos aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), o autor, na data da publicação da EC nº 20/98, ainda não atingia o tempo de serviço mínimo, qual seja, 30 (trinta) anos.

O artigo 9º da EC nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como “pedágio”.

Desta forma, não preencheu o requerente os requisitos necessários à aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do sistema legal vigente até 15.12.1998, bem como pelos critérios determinados pela EC nº 20/98, uma vez que o autor, na data do requerimento administrativo (02.08.2010), ainda não havia atingido o tempo de serviço mínimo necessário para a concessão da benesse almejada, com o que há de ser há de ser mantida a improcedência do pedido principal veiculado em sua exordial.

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa. Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para excluir o período de 01.01.1974 a 31.12.1974 do cômputo de labor rural exercido pelo segurado, nos termos da fundamentação e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer os períodos de 01.08.2000 a 31.03.2003 e de 01.01.2004 a 01.07.2010, como atividade especial exercida pelo demandante, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser averbado perante a autarquia federal, para fins previdenciários.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2018.

elitozad

APELAÇÃO (198) Nº 5001732-52.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MATIAS RAMIRES NOGUEIRA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO MIGLIORINI - MS1198300A

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou procedente o pedido, a fim de conceder o benefício de aposentadoria por idade rural em favor do demandante, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 26.02.2015. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 15 (quinze) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentado o desacerto da r. sentença, em face da ausência de início razoável de provas materiais acerca do alegado exercício de atividade rurícola. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial da benesse na data da audiência de instrução e julgamento, a redução da verba honorária e a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

*Ab initio*, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

*"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johonsom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:*

*Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

*Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:*

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

*Cumprre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."*

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rurícola, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária à comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei nº 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que o demandante, nascido aos 25.02.1955, completou a idade mínima (60 anos) em 2015, com o que deverá comprovar o exercício de atividade rural por 180 (cento e oitenta) meses, a teor da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142, da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhador rural, o requerente apresentou os seguintes documentos:

- a) certidão de casamento, celebrado aos 25.11.1988, indicando o ofício de "lavrador" desenvolvido pelo requerente;
- b) certidão emitida pela Justiça Eleitoral aos 05.11.2014, indicando o ofício de "trabalhador rural" exercido pelo demandante;
- c) carteira de inscrição junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sete Quedas/MS;
- d) fichas de atendimento hospitalar nos programas "Saúde da Família" e outros estabelecimentos vinculados à Prefeitura de Sete Quedas/MS, em diferentes datas compreendidas no período de 1999 a 2014, indicando o ofício de "lavrador" desenvolvido pelo demandante; e
- e) ficha de cadastro da esposa junto a estabelecimento comercial da região, emitida aos 04.05.2001, indicando seu ofício de "lavradora".

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida pela autarquia federal, a parte autora se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável do alegado exercício de atividade rurícola.



Nesse contexto, conforme explicitado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, os elementos de convicção colacionados aos autos permitem concluir que o demandante se dedicou às lides rurícolas por período superior à carência exigida para a concessão da benesse.

Frise-se que a orientação jurisprudencial colegiada é no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Acrescento, por fim, que os depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pela parte autora também mostraram-se firmes e convincentes quanto ao labor rural exercido pelo requerente, nos exatos termos explicitados em sua exordial.

Dessa forma, ante o início de prova material devidamente corroborado pela prova testemunhal obtida no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, entendo que mostrou-se acertado o posicionamento adotado pelo d. Juízo de Primeiro Grau ao reconhecer a dedicação do demandante à faina campesina por período superior àquele exigido para a concessão da benesse almejada, com o que há de ser mantida a procedência do pedido veiculado na exordial.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 26.02.2015, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do demandante, tornando-se definitiva a tutela antecipada concedida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Mantenho, ainda, os termos da r. sentença para fixação da verba honorária, eis que em plena consonância com os ditames do Estatuto Processual e conforme estabelecido pela Súmula n.º 111 do C. STJ.

Por outro lado, em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, forçoso considerar a necessária adequação da r. sentença, a fim de determinar a observância do regramento estabelecido pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para fixar os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001833-89.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO BENTO DE CAMARGO  
Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308000A

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou procedente o pedido, a fim de conceder o benefício de aposentadoria por idade rural em favor do demandante, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 13.06.2013. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 20 (vinte) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da r. sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas estabelecidas conforme o art. 24, §§ 1º e 2º, da Lei Estadual n.º 3.779/09.

Inconformado, recorre o INSS, sustentado o desacerto da r. sentença, em face da ausência de início razoável de provas materiais acerca do alegado exercício de atividade rural pelo autor. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial da benesse na data da audiência de instrução e julgamento, bem como a alteração dos critérios de fixação da verba honorária, incidência dos consectários legais e reconhecimento da isenção da autarquia federal em relação as custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

*Ab initio*, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

*"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johonsom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:*

*Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rurícola, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"*

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária à comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei nº 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que o demandante, nascido aos 12.04.1953, completou a idade mínima (60 anos) em 2013, com o que deverá comprovar o exercício de atividade rural por 180 (cento e oitenta) meses, a teor da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142, da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhador rural, o requerente, apresentou os seguintes documentos:

- a) certidão de casamento, celebrado aos 23.11.1974, indicando o ofício de “lavrador” exercido pelo requerente;
- b) cédula de identidade, emitida aos 04.05.1972, indicando o ofício de “lavrador”;
- c) título eleitoral, emitido aos 06.08.1976, indicando o ofício de “lavrador” desenvolvido pelo demandante;
- d) ficha de inscrição do autor junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sete Quedas/MS, com data de admissão aos 02.08.2002;
- e) declaração firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sete Quedas/MS;
- f) contrato de arrendamento de propriedade rural firmado em nome do demandante, para desenvolvimento de atividade agrícola, com vigência no período de 14.07.2005 a 14.07.2008; e
- g) notas fiscais de produtor rural emitidas em nome da esposa do requerente, no período compreendido entre 2006 e 2013, indicando a comercialização de produtos agrícolas, tais como, feijão, mandioca e leite *in natura*.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida pela autarquia federal, a parte autora se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável do alegado exercício de atividade rurícola.

Frise-se que a orientação jurisprudencial colegiada é no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL . INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como ruralista.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Consigno, por oportuno, que os depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pela parte autora também mostraram-se firmes e convincentes quanto ao labor rural exercido pelo demandante, em princípio como diarista, em propriedades rurais da região e posteriormente, na condição de arrendatário de propriedade rural, até que em meados de 2008, o demandante foi contemplado pelo INCRA com lote existente no denominado Assentamento Água Viva, onde passou a desenvolver cultivos agrícolas em regime de economia familiar.

Dessa forma, ante o início de prova material devidamente corroborado pela prova testemunhal, obtida no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, entendo que mostrou-se acertado o posicionamento adotado pelo d. Juízo de Primeiro Grau ao reconhecer a dedicação do demandante à faina campesina por período superior àquele exigido para a concessão da benesse almejada, com o que há de ser mantida a procedência do pedido veiculado na exordial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 13.06.2013, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do segurado, tomando-se definitiva a tutela antecipada concedida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Mantenho, ainda, os termos adotados na r. sentença para a fixação da verba honorária, posto que em plena consonância com o Estatuto Processual e os ditames da Súmula n.º 111 do C. STJ.

Por outro lado, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para adequar os critérios de incidência dos consectários legais ao regramento estabelecido pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Já no tocante ao pedido de isenção do INSS ao pagamento das custas processuais, algumas considerações se fazem necessárias.

Aplica-se à autarquia previdenciária a Lei nº 3.779, de 11.11.2009, do Estado do Mato Grosso do Sul que estabelece, em seu artigo 24:

*"São isentos do recolhimento da taxa judiciária:*

*I- A União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações (...)*

*§ 1º. A isenção prevista no inciso I desde artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).*

Nesse rumo, em sede de ação proposta na Justiça Estadual no exercício da jurisdição federal, não há como atender ao pleito que alude à dispensa do pagamento da citada taxa, sob pena de contrariedade à norma acima citada, de modo que a autarquia, vencida no final do trâmite da ação proposta perante a Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, há de efetuar o respectivo recolhimento/reembolso.

Veja-se, nesse passo, a redação da Súmula n. 178 do STJ:

*"O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios propostas na Justiça Estadual".*

A propósito, os seguintes acórdãos proferidos à unanimidade neste E. Tribunal, *in litteris*:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA ESCRITA CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. DESCONTINUIDADE DA ATIVIDADE. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.*

(...)

- No tocante às custas, observo que a Lei Federal n.º 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que a cobrança é regida pela legislação estadual respectiva nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal.

- A Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido.

(...)

- Apelo da parte autora provido". (AC 2015.60.05.002046-0/MS, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, 8ª Turma, DJUe 14-12-2016.).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. CUSTAS PROCESSUAIS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decurso, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido." (AC 00242211820114039999, Des. Fed. DIVA MALERBI, 7ª TURMA, DJUe 14-02-2014 – g.n.).

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de março de 2018.

elitozad

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002027-89.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI



## D E C I S Ã O

Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.

A parte autora propôs a presente ação objetivando a concessão de auxílio-acidente.

Alega que "em 30 de dezembro de 2009, enquanto trabalhava na sua função, foi vitimado em acidente do trabalho, por máquina de serra, vindo a sofrer amputação parcial de 2º e 3º dedos da mão esquerda".

Juntou Comunicação de Acidente do Trabalho (CAT), expedida em 05/01/2010.

O auxílio-doença foi concedido na esfera administrativa na modalidade acidentária (NB 539.173.271-5).

Julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal.

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

### **CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO.**

*Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP.*

*(CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)*

### **CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".**

*1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).*

*2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).*

*3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.*

*(CC 121352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.**

1. *É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*

2. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)*

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/1988.**

1. *Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.*

2. *Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 05/04/2011)*

Logo, com fundamento no inciso XII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, competente para apreciação do recurso.

Publique-se. Intimem-se.

Irabello

São Paulo, 22 de março de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000594-48.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: WAGNER GIMENEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP3112150A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, WAGNER GIMENEZ

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP3112150A

**D E C I S Ã O**

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 03.03.1986 a 02.08.1993, 12.12.1994 a 23.05.1996, 13.08.1996 a 10.12.1997 e de 18.11.2003 a 17.04.2015, como atividade especial exercida pelo autor, sujeitos à conversão para tempo de serviço comum, a ser averbado perante a autarquia federal, para fins previdenciários. Concedida a tutela antecipada para determinar o imediato cumprimento do *decisum*. Dada a sucumbência recíproca havida entre as partes, houve a condenação do INSS ao pagamento de verba honorária fixada no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), assim como a parte autora também restou condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), ressalvando-se, nesse caso, a prévia concessão da gratuidade processual. Custas na forma da lei.

Apela a parte autora, sustentando a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para enquadramento dos períodos descritos na exordial como atividade especial desenvolvida pelo demandante, com o que faria jus a concessão da benesse almejada.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a extemporaneidade das provas técnicas apresentadas pelo demandante. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

*Ab initio*, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

*"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:*

*Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

Conforme a lição de *Pontes de Miranda*, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: *RE* 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, *DJE* 54/2016 divulgado em 22.03.2016; *ED no AG em RESP* 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, *DJE* 1935/2016 publicado em 22.03.2016; *RESP* 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, *DJE* 1935/2016 publicado em 22.03.2016; *RESP* 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, *DJE* 1935/2016 publicado em 22.03.2016; *RESP* 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, *DJE* 1935/2016 publicado em 22.03.2016; *RESP* 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, *DJE* 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial desenvolvidos pelo autor, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

## **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

#### "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

#### "PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização *específica* a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*



#### *"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

*(...)*

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprova a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

#### *5.3.5.5.3. O agente 'ruído'*

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.*

*(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)*

*"(...)*

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)*

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

*In casu*, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS, PPP's e Formulário, contudo, entendo que o referido acervo probatório, por si só, não permite o enquadramento de labor especial na integralidade dos períodos reclamados pelo autor, senão vejamos:

Em relação ao período de 03.03.1986 a 02.08.1993, laborado pelo autor junto à empresa *Schaeffler Brasil Ltda.*, há de ser mantido o reconhecimento de atividade especial, eis que as provas técnicas colacionadas aos autos certificam sua exposição ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 88 dB(A), considerado prejudicial à saúde, nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Por outro lado, forçoso considerar que o mesmo não se pode dizer em relação ao período de 12.12.1994 a 23.05.1996, laborado pelo autor junto à empresa *Bachert Industrial Ltda.*, em princípio, pela impossibilidade de enquadramento com base exclusiva na categoria profissional, haja vista a ausência de previsão legal nesse sentido e, no mais, pela ausência do correspondente laudo técnico pericial indispensável para comprovar a notícia de sujeição ao agente agressivo ruído, sob níveis variáveis de 88 dB(A) a 108 dB(A), contida no Formulário DSS-8030 colacionado aos autos.

Frise-se que diversamente da argumentação expendida pelo d. Juízo de Primeiro Grau, *in casu*, a ausência do correspondente laudo técnico pericial não pode ser suprida por mera presunção da alegada exposição a agentes nocivos, de modo que o período em questão deverá ser computado como tempo de serviço comum desenvolvido pelo demandante.

Por fim, em relação ao interregno laborado pelo autor junto à empresa *Tecnomecânica Pries Ind. e Com. Ltda.*, entendo que algumas considerações devem ser realizadas.

Isso porque, conforme se depreende do PPP colacionado aos autos, há de se reconhecer a caracterização de atividade especial nos períodos de 13.08.1996 a 05.03.1997 e de 19.11.2003 a 17.04.2015, em virtude da exposição do segurado ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 90 dB(A), considerado prejudicial à saúde, nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997 e, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou suficientemente demonstrado nos autos.

Já no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, diversamente da argumentação expendida pela parte autora, não há de se falar em enquadramento de labor especial com fundamento na sujeição ao agente agressivo ruído, eis que o PPP certifica a sujeição do demandante ao nível de 90 dB(A), quando a legislação de regência exigia, para tal finalidade, a exposição contínua a níveis sonoros superiores a 90 dB(A).

Contudo, entendo que ainda há de se considerar a caracterização de atividade especial no mencionado interregno, eis que o referido PPP certifica a exposição habitual e permanente do segurado a substâncias nocivas, tais como, óleo mineral e graxa, produtos derivados do hidrocarboneto aromático, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, nos termos definidos pelo código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto n.º 83.080/79.

Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, como quer fazer crer a autarquia federal, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Destarte, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para excluir o período de 12.12.1994 a 23.05.1996, do cômputo de atividade especial exercida pelo autor e, em contrapartida, reconhecer o período de 11.12.1997 a 17.11.2003, como labor especial por ele desenvolvido, nos termos da fundamentação supra.

## DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, a despeito da exclusão de parte do período de labor especial declarado na r. sentença, observo que computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos (03.03.1986 a 02.08.1993 e de 13.08.1996 a 17.04.2015), até a data do requerimento administrativo, qual seja, 27.10.2015, a parte autora já havia implementado tempo de serviço suficiente sob condições especiais para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria especial, o que enseja a procedência do pedido veiculado em sua prefacial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, qual seja, 27.10.2015, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do segurado.

Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, condeno a autarquia federal ao pagamento de honorários advocatícios que ora arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos definidos pela Súmula n.º 111 do C. STJ.

Em relação aos critérios de incidência dos consectários legais determino a observância do regramento firmado pelo C. STF por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para excluir o período de 12.12.1994 a 23.05.1996 do cômputo de atividade especial exercida pelo autor e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer o período de 11.12.1997 a 17.11.2003, como atividade especial exercida pelo segurado e, por consequência, conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 27.10.2015. Honorários advocatícios, correção monetária, juros de mora e custas processuais fixados na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de março de 2018.

elitozad

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos em que efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, bem como o enquadramento de períodos de atividade especial, a serem convertidos em tempo de serviço comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, desde a data do requerimento administrativo.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença extinguiu o feito, sem julgamento de mérito, em relação aos períodos de 01.01.1978 a 30.11.1980, 01.07.1981 a 30.07.1985, 01.07.1986 a 08.07.1988 e de 01.07.1992 a 14.06.1994, previamente reconhecidos pelo INSS como atividade especial exercida pelo autor e, no mais, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de 03.03.1976 a 31.12.1977, como atividade especial desenvolvida pelo segurado, convertido em tempo de serviço comum, bem como determinou a averbação do período de 01.04.2003 a 05.08.2016, em que o demandante efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 05.08.2016. Concedida a tutela antecipada para determinar a imediata implantação da benesse, a ser calculada nos termos do art. 29-C da Lei n.º 8.213/91. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo, em preliminar, a inadequação do deferimento da tutela de urgência, bem como a necessária submissão da r. sentença ao reexame necessário. Assere, ainda, a nulidade da r. sentença, em virtude da ausência de fundamentação, nos termos definidos pelo art. 93, inc. IX, da Constituição Federal. No mérito, sustenta o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial nos períodos de 03.03.1976 a 31.12.1977, 01.01.1978 a 30.11.1980 e de 01.07.1986 a 08.07.1988, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

*Ab initio*, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

*"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johanson de Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:*

*Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

*Ab initio*, insta salientar que a preliminar suscitada pela autarquia federal não merece acolhida.

Isso porque, a antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 300 do estatuto processual civil (correspondente ao art. 273 do CPC/1973), pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.

E não se diga que o aludido diploma legislativo proibe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.

Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.

Não há, assim, qualquer eiva de nulidade na decisão antecipatória prolatada no bojo da sentença, na esteira do entendimento pacificado na doutrina, consoante se infere dos trechos abaixo citados:

"Questão interessante é aquela em que o juiz de 1º grau, ou o Tribunal, se convence da necessidade de tutela antecipada no momento de proferir a decisão final de mérito. A meu ver, nada impede que seja aberto na sentença um capítulo especial para a medida do art. 273 do CPC ("A tutela antecipada pode ser concedida na sentença ou, se omitida a questão anteriormente proposta, nos embargos de declaração. Art. 273 do CPC" - STJ, 4ª T., REsp. 279.251, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJU 30.04.2001, Revista Síntese, v. 12, p. 112). Se o juiz pode fazê-lo de início e em qualquer fase do processo anterior ao encerramento da instrução processual, nada impede a tomada de tal deliberação depois que toda a verdade real se esclareceu em pesquisa probatória exauriente. In casu, a deliberação tem a finalidade de tornar imediatamente exequível a providência, de sorte a dispensar a parte de ter de aguardar o trânsito em julgado para usar a execução forçada, e de maneira a permitir que a ordem antecipatória seja de pronto implementada. Mesmo que a apelação interponível tenha efeito suspensivo, este não atingirá a antecipação de tutela. É bom lembrar que o princípio da unirecorribilidade das decisões judiciais não impõe sejam seus capítulos subordinados a um só efeito recursal. O recurso será único mas a eficácia suspensiva pode, perfeitamente, ficar limitada a um ou outro capítulo da sentença (...)" (THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil, v. II, 34ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p.568.)

"É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.

(...)

Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela!'" (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Os efeitos da apelação e a reforma processual, in A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270.)

A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

É, pois, de ser rejeitada a preliminar.

Tampouco há de se falar na necessária sujeição da r. sentença a remessa oficial, como suscitado pela autarquia federal, tendo em vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Por fim, compulsando os autos, entendo que não merece acolhida a alegação autárquica relativa à suposta ausência de motivação na r. sentença recorrida.

A exigência do art. 93, inc. IX, da Constituição Federal, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissis ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ). (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446).*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos. (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842).*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados. (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).*

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de recolhimento de contribuição previdenciária efetuados pelo autor na condição de contribuinte individual, bem como o enquadramento de interstícios de atividade especial, sua conversão em tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

#### **DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*



O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

## **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

## **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

## **DO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.**

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

#### *5.3.5.5.3. O agente ' ruído '*

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.*

*(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)*

*"(...)*

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)*

## **DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL**

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

*In casu*, diversamente da argumentação expendida pelo d. Juízo de Primeiro Grau, observo que apenas o período de 01.07.1981 a 30.08.1985 já havia sido administrativamente reconhecido pelo INSS, como atividade especial exercida pelo demandante, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos (id 1675172).

Conforme explicitado pelo ente autárquico, o d. Juízo de Primeiro Grau partiu de premissa equivocada ao mencionar que outros períodos de labor do segurado também teriam sido enquadrados como atividade especial em sede administrativa, quais sejam, 01.01.1978 a 30.11.1980, 01.07.1986 a 08.07.1988 e de 01.07.1992 a 14.06.1994, eis que o documento em referência (id 1675179), tratar-se-ia de mera simulação elaborada pelo INSS, porém, forçoso observar que no cálculo do tempo de serviço efetivamente desenvolvido pelo autor não houve a consideração de qualquer acréscimo decorrente da apontada conversão em labor especial.

Logo, a possibilidade de enquadramento dos referidos períodos como atividade especial permanece controvertida.

Insta salientar que o INSS exarou, em sede recursal, que não se opunha ao enquadramento do período de 01.07.1992 a 14.06.1994, como atividade especial, haja vista a suficiente comprovação do exercício da função de “soldador” pelo demandante, a qual encontra previsão legal para enquadramento com base na categoria profissional.

Destarte, faz-se necessário esclarecer que apenas o enquadramento dos períodos de 01.07.1981 a 30.08.1985 e de 01.07.1992 a 14.06.1994, como atividade especial exercida pelo demandante, restou incontroverso, devendo ser submetida à apreciação desta Corte a questão atinente à caracterização de atividade especial nos interregnos de 03.03.1976 a 31.12.1977, 01.01.1978 a 30.11.1980 e de 01.07.1986 a 08.07.1988.

Outrossim, com intuito de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e Formulário, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 03.03.1976 a 31.12.1977 (ajudante geral), 01.01.1978 a 30.11.1980 (serralheiro) e de 01.07.1986 a 08.07.1988 (soldador), junto à empresa *Alic Máquinas e Equipamentos Ltda.*, sendo certo que, diversamente da argumentação expendida pelo INSS, o Formulário colacionado aos autos (id. 1675174), mostrou-se suficiente para ensejar o enquadramento de atividade especial, pois evidenciou sua exposição contínua a fumos metálicos inerentes ao exercício de suas tarefas profissionais relacionadas ao corte e polimento de peças.

Frise-se que a mera identificação do cargo exercido pelo demandante no primeiro interstício (03.03.1976 a 31.12.1977), como “ajudante geral”, por si só, não inviabiliza o reconhecimento de atividade especial, haja vista a necessária aferição das condições laborais por ele vivenciadas.

Nesse sentido, depreende-se do referido Formulário que o demandante estava submetido às mesmas condições impostas aos demais funcionários atuantes sob os ofícios de “serralheiro” e “soldador”, o que enseja o enquadramento dos períodos como atividade especial nos termos da previsão legal contida no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto n.º 53.831/64.

Pertinente ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).*

Destarte, mostrou-se acertado o reconhecimento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pelo demandante, sujeitos à conversão para tempo de serviço comum.

Tampouco merece acolhida a argumentação recursal expendida pela autarquia federal acerca da necessária desconsideração dos recolhimentos de contribuição previdenciária efetuados pelo demandante nas competências de setembro e outubro de 2005 e janeiro e fevereiro de 2006, porquanto realizadas de forma extemporânea.

Isso porque, há nos autos extrato do CNIS-Cidadão (id. 1675188), dando plena conta do recolhimento de contribuições previdenciárias realizado pelo demandante no período de 01.04.2003 a 31.08.2016, sem qualquer ressalva, com o que agiu com acerto o d. Juízo de Primeiro Grau ao considerar o apontado interstício como tempo de contribuição para fins previdenciários.



## IMPLEMENTO – FATOR 85/95 – LEI n.º 13.183/15 (MP 676/2015)

Sendo assim, computando-se o período de labor especial administrativamente reconhecido pelo INSS (01.07.1981 a 30.07.1985), somado aos períodos enquadrados em Juízo (03.03.1976 a 31.12.1977, 01.01.1978 a 30.11.1980, 01.07.1986 a 08.07.1988 e de 01.07.1992 a 14.06.1994), todos sujeitos à conversão para tempo de serviço comum e somados aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 05.08.2016, o autor já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e contava com 60 (sessenta) anos de idade, eis que nascido aos 04.10.1955, com o que atingiu os 95 pontos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, sob a égide do regramento estabelecido pela MP n.º 676/2015.

Anote-se que a referida MP n.º 676, de 17.06.2015, que por sua vez, foi convertida na Lei n.º 13.183/2015, inserindo o art. 29-C na Lei n.º 8.213/91 (Lei de Benefícios), deu origem ao direito do segurado optar pela não incidência do fator previdenciário, quando, na apuração do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição restar evidenciado que a somatória da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, resulta igual ou superior a 95 (noventa e cinco) pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos; ou igual ou superior a 85 (oitenta e cinco) pontos, se mulher, observando o tempo mínimo de 30 (trinta) anos de contribuição.

Frise-se que a incidência do novo regramento foi recentemente reconhecida por esta E. Corte (TRF3. AC n.º 0009540-06.2015.4.03.6183. Décima Turma. Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento. DJ 14.12.2016).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 05.08.2016, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do segurado, tomando-se definitiva a tutela antecipada concedida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Por outro lado, considerando o valor, a natureza e as particularidades da causa, entendo que assiste parcial razão à autarquia federal ao suscitar a reforma da r. sentença quanto à fixação da verba honorária, de modo que determino a aplicação do percentual de 10% (dez por cento), sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, nos termos definidos pela Súmula n.º 111 do C. STJ.

Em relação aos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, também determino a observância do regramento estabelecido pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Por fim, no tocante às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Isto posto, **REJEITO AS PRELIMINARES** e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de fixação da verba honorária e incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de março de 2018.

elitozad

APELAÇÃO (198) Nº 5002112-75.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a conversão de seu auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a converter o auxílio-doença do demandante em aposentadoria por invalidez, a partir de 20/02/2015, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo estabelecido no art. 85, § 3º, do CPC, a incidir sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Custas processuais a cargo do ente previdenciário. Concedida a tutela antecipada.

Apelação do INSS para pleitear a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, além da exclusão de sua condenação ao pagamento de custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n. 2011.61.12.003112-6, in verbis:

" Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johanson di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

*Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior; não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

*Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:*

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior; porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

*Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."*

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adota-se-a e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir."

Pois bem.

Tendo em vista que não houve insurgência quanto ao mérito do processo, considero-o incontroverso.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor; réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor; réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

São Paulo, 21 de março de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001794-92.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ADINARIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS1670500A

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Audiência de instrução e julgamento.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez ao demandante, a partir do requerimento administrativo, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Custas processuais a cargo do ente previdenciário. Concedida a tutela antecipada.

Apelação do INSS para pleitear a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, alegando ser o caso de aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n. 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

" Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, *in verbis*:

*Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior; não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*REsp* 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*REsp* 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorável com a lei posterior; porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorável o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adota-se-a e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir."

Pois bem.

Tendo em vista que não houve insurgência quanto ao mérito do processo, considero-o incontroverso.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

Intimem-se. Publique-se.

fguintel

São Paulo, 13 de março de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5002023-52.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MAURI BORGE DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE - MS1073800A

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez ao demandante, a partir do requerimento administrativo (30/03/2016), com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Honorários periciais a serem reembolsados pelo ente previdenciário.

Apelação do INSS para pleitear a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a total inaptidão do autor, sendo que a invalidez decorrente da idade não pode gerar o direito à implantação de benefício por incapacidade. Subsidiariamente, pugna pela fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial, a redução dos honorários periciais, a exclusão de sua condenação ao pagamento de custas processuais e a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n. 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

" Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, *in verbis*:

*Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*REsp* 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*REsp* 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior; porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adota-se-a e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir."

Pois bem.

Inicialmente, não conheço da parte da apelação do INSS referente às custas processuais, uma vez que não houve condenação da autarquia a seu pagamento.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado do demandante e o cumprimento da carência são incontroversos.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 30/01/2017, atestou que o autor apresenta senilidade, artrose de joelhos e espondilodiscoartrose com lombociatalgia, estando parcial e permanentemente inapto ao trabalho e totalmente inválido para o exercício de seu labor habitual. O perito afirmou que a reabilitação do demandante seria possível, mas pouco provável. Fixou o termo inicial da incapacidade em 12/09/2016.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu o mister rural/braçal, atividade na qual não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para a qual a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que o demandante, atualmente com 63 anos de idade, somente trabalhou em atividades braçais e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatido, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.

2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.*

1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.

3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).



"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.
2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.
4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").
5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.

Ressalte-se que a afirmação do INSS, no sentido de que a incapacidade do demandante decorreria exclusivamente de sua idade avançada, não procede. Isso porque, embora o perito tenha afirmado que as enfermidades do autor são degenerativas e inerentes à sua faixa etária, asseverou que suas doenças foram agravadas pela idade e profissão realizada pelo requerente.

Quanto ao termo inicial, parcial razão assiste à autarquia.

Embora o postulante tenha feito requerimento administrativo em 30/03/2016, o perito judicial afirmou que sua incapacidade está comprovada somente a partir de 12/09/2016, data posterior à citação do INSS.

Dessa forma, é impossível a retroação do início do benefício àquela data, sendo de rigor sua fixação em 12/09/2016.

Com relação aos honorários periciais, reduzo-os a R\$ 370,00 (trezentos e setenta reais), nos termos da Resolução 232 de 13/07/2016 do CNJ.

Quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À PARTE CONHECIDA, nos termos da fundamentação.

Intimem-se. Publique-se.

fjuintel

São Paulo, 21 de março de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001672-79.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FLUVIO SHIGUEMI TAMBA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS NOGAROTTO - MS5267000A

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o auxílio-doença ao demandante, a partir da cessação administrativa, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Custas a cargo do ente previdenciário.

Apelação do INSS em que requer o recebimento do recurso em seu efeito suspensivo, ante a irreversibilidade da tutela antecipada. No mais, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo médico, a redução da verba honorária, a exclusão de sua condenação ao pagamento de custas processuais e a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n. 2011.61.12.003112-6, in verbis:

" Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johanson de Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

*Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

*Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:*

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior; porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fuses**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adota-se-a e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir."

Pois bem.

Inicialmente, não há que se falar em recebimento do recurso em seu efeito suspensivo, ao argumento de irreversibilidade da tutela antecipada.

A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência, motivo pelo qual seria impertinente a fixação de caução pelo MM juízo a quo.

Nesse sentido:

"**PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.**

1. A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.

2. As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada.

3. A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.

4. A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma da Código de Processo Civil).

5. Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verosimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.

6. As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.

7. Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.

8. Consta-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.

9. Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.

10. A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.

11. Agravo desprovido." (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421)

Tendo em vista que não houve insurgência quanto ao mérito do processo, considero-o incontroverso.

Quanto ao termo inicial, razão parcial assiste ao INSS.

Embora o autor tenha recebido auxílio-doença até 30/09/2013, no laudo pericial, elaborado em 04/02/2015, o perito afirmou que a cessação do benefício na esfera administrativa teria ocorrido em virtude de provável remissão sintomática, não se podendo concluir que a suspensão da benesse foi indevida.

Ademais, segundo o experto, a incapacidade do autor está demonstrada, objetivamente, desde 03/07/2014, data posterior à citação da autarquia.

Assim, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado em 03/07/2014, conforme atestado pelo perito de confiança do juízo.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Mantenho a verba honorária em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Intimem-se. Publique-se.

fjntel

São Paulo, 13 de março de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001435-45.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA: JOANA PAULA LOPES CAMPOS SILVA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROBSON QUEIROZ DE REZENDE - MS9350000A  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O Juízo *a quo*, em 31/7/17, julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir do requerimento administrativo (25/4/16), acrescido de correção monetária e juros moratórios nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do C. STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

*"Poderes do relator. Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: STJ 253".*

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênha para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 4ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."*

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.*

(...)

*IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.*

*V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.*

(...)

*IX - Agravo interno desprovido."*

*(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04)*

*In casu*, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 31/7/17 não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 25/4/16 (requerimento administrativo) a 31/7/17 (prolação da sentença), acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal, o que não é a hipótese dos autos.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

**São Paulo, 12 de março de 2018.**

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO (198) Nº 5001269-13.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GILSON DE LIMA HOLSBACH  
Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS1169100A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/03/2018 2242/2402

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à revisão de auxílio doença decorrente de acidente do trabalho (espécie 91).

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da CF/88 estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

*"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."*

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de revisão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no § 1º do art. 64 do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul.

**São Paulo, 12 de março de 2018.**

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001045-75.2018.4.03.9999

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

PARTE AUTORA: BALDUINO DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALESSANDRO HENRIQUE NARDONI - MS1466400A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O Juízo *a quo*, em 22/3/17, julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir da perícia médica (24/6/16), acrescido de correção monetária e juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do C. STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

*"Poderes do relator. Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: STJ 253"*.

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "*quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público*".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."*

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.*

(...)

*IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.*

*V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.*

(...)



*IX - Agravo interno desprovido."*

*(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04)*

*In casu*, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 22/3/17 não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 24/6/16 (perícia médica) a 22/3/17 (prolação da sentença), acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal, o que não é a hipótese dos autos.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

São Paulo, 12 de março de 2018.

**Newton De Lucca**  
Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55862/2018**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004657-79.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.004657-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA IMIANI ROSSI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00046577920164036183 4V Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Considerando a regularidade da documentação de fls. 105/112, noticiando o falecimento da autora, ora apelante, defiro a habilitação do único herdeiro e sucessor de Maria Imiani Rossi, providenciando-se o necessário à inclusão no polo ativo desta ação, como sucessor, da pessoa de PAULO CESAR ROSSI, qualificado às fls. 105 e 111.

Após procedida a retificação supra, publique-se novamente o V. Acórdão de fls. 114/118.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2018.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 23660/2018**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004657-79.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.004657-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	PAULO CESAR ROSSI
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK
SUCEDIDO(A)	:	MARIA IMIANI ROSSI falecido(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00046577920164036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÕES. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA. NOVOS TETOS ESTIPULADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/98 E N. 41/2003. RE 564.354. APLICABILIDADE.**

- A decadência não se aplica nas ações de que trata da adoção das EC 20/98 e 41/2003. Precedentes.
- O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n. 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial.
- Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.
- Comprovada a limitação, à época da concessão, do salário-de-benefício da aposentadoria.
- A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ).
- No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Com relação aos juros e à correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2018.

LUIZ STEFANINI

**SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55863/2018**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003081-48.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.003081-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	CARLOS FERREIRA
ADVOGADO	:	SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
No. ORIG.	:	00030814820134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

A Primeira Seção do colendo Superior Tribunal de Justiça, por acórdão unânime de 23/11/2016, afetou ao rito do artigo 1.036, § 5º, do DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/03/2018 2246/2402

CPC/2015, a questão discutida no REsp n. 1.631.021/PR, restando assim delimitada a controvérsia: "a incidência ou não do prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para o reconhecimento de direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso".

Na oportunidade, o Relator, Ministro Mauro Campbell Marques, dentre outras providências, determinou: "a suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional".

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2018.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001943-63.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.001943-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA TERESA MARCAL PACHECO e outros(as)
	:	DAIANE MARCAL LEITE DE CAMARGO FERRAZ PACHECO
	:	ARIEL MARCAL LEITE DE CAMARGO FERRAZ PACHECO
	:	ARLINE MARCAL LEITE DE CAMARGO FERRAZ PACHECO
ADVOGADO	:	SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro(a)
No. ORIG.	:	00019436320144036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DESPACHO

Encaminhem-se os autos à Seção de Cálculos para análise das contas apresentadas, bem como para que sejam efetuados, cálculos dos valores devidos, principalmente, porque a decisão deverá fixar o valor da execução, da seguinte forma:

1) Efetuar a liquidação na forma prevista no julgado, devendo, no cálculo da RMI, ser considerados os valores constantes dos holerites de fls. 45/48 dos autos principais;

2) Nas omissões do julgado, utilizar o Manual de Cálculos aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, ajustando-o ao decidido no julgamento do RE n.º 870.947, que reconheceu a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança.

3) Informar o valor do débito atual e na data da conta embargada;

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2017.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005775-27.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.005775-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO RODRIGUES DE ASSIS
ADVOGADO	:	SP182190 GESSI DE SOUZA SANTOS CORRÊA e outro(a)
No. ORIG.	:	00057752720154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Considerando os apontamentos efetuados pelo INSS, no que se refere ao cálculo da RMI, encaminhem-se os autos à Seção de Cálculos para análise das contas apresentadas, bem como para que sejam efetuados, cálculos dos valores devidos, principalmente, porque a decisão deverá fixar o valor da execução, da seguinte forma:

- 1) Efetuar a liquidação na forma prevista no julgado, com apuração das diferenças desde 31/05/1995 (fls. 45);
- 2) Nas omissões do julgado, utilizar o Manual de Cálculos aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, ajustando-o ao decidido no julgamento do RE n.º 870.947, que reconheceu a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança. Os juros de mora devem ser calculados nos termos do julgado, observando-se, ainda, o disposto na Lei n.º 11.960/09, a partir de sua vigência.
- 3) Informar o valor do débito atual e na data da conta embargada;

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012097-63.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.012097-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	HELIO GUGLIOTTI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
No. ORIG.	:	00120976320154036183 9V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

A Primeira Seção do colendo Superior Tribunal de Justiça, por acórdão unânime de 23/11/2016, afetou ao rito do artigo 1.036, § 5º, do CPC/2015, a questão discutida no REsp n. 1.631.021/PR, restando assim delimitada a controvérsia: "*a incidência ou não do prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para o reconhecimento de direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso*".

Na oportunidade, o Relator, Ministro Mauro Campbell Marques, dentre outras providências, determinou: "a suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional".

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2018.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024148-70.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.024148-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158582 LUIS EDUARDO G PERRONE JR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ARMANDO MENDES CORREA incapaz
ADVOGADO	:	SP334750 WALTER WINCKLER
REPRESENTANTE	:	EMILIA APARECIDA VIRTUOSO
No. ORIG.	:	10036808420158260281 1 Vr ITATIBA/SP

#### DECISÃO

A Primeira Seção do colendo Superior Tribunal de Justiça, por acórdão unânime de 09/08/2017, afetou ao rito do artigo 1.036 e seguintes do CPC/2015, a questão discutida no REsp n. 1.648.305/RS, restando assim delimitada a controvérsia: "*Aferir a possibilidade da concessão do acréscimo de 25%, previsto no artigo 45 da Lei 8.213/91, sobre o valor do benefício, em caso de o segurado necessitar de assistência permanente de outra pessoa, independentemente da espécie de aposentadoria.*"

Na oportunidade, a Relatora, Ministra Assusete Magalhães, dentre outras providências, determinou: "a suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015."

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2018.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006325-83.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.006325-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	NEIDE GARCIA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP214055A EVANDRO JOSE LAGO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
No. ORIG.	:	00063258320164036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DESPACHO

Proceda-se à regularização do nome do advogado da parte autora conforme requerido a fl. 143.

Após, manifestem-se as partes a respeito da petição e documentos de fls. 123/128.

Em seguida, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 08 de março de 2018.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020904-02.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.020904-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	DANTE LAZARO PAPOTTI
ADVOGADO	:	SP091627 IRINEU MINZON FILHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	17.00.00006-8 2 Vr BARIRI/SP

#### DECISÃO

A Primeira Seção do colendo Superior Tribunal de Justiça, por acórdão unânime de 09/08/2017, afetou ao rito do artigo 1.036 e seguintes do CPC/2015, a questão discutida no REsp n. 1.648.305/RS, restando assim delimitada a controvérsia: "*Aferir a possibilidade da concessão do acréscimo de 25%, previsto no artigo 45 da Lei 8.213/91, sobre o valor do benefício, em caso de o segurado necessitar de assistência permanente de outra pessoa, independentemente da espécie de aposentadoria.*"

Na oportunidade, a Relatora, Ministra Assusete Magalhães, dentre outras providências, determinou: "*a suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.*"

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2018.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55865/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006564-53.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.006564-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EDESIO POSSANI DA SILVA
ADVOGADO	:	SP153692 FERNANDO MARQUES DE FARIAS
No. ORIG.	:	00037766420158260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DESPACHO

A Autarquia Previdenciária apresenta neste gabinete proposta de acordo, a qual determino sua juntada aos presentes autos e, cujo teor segue transcrito:

**"O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Autarquia Federal representada pela Procuradoria Geral Federal nestes autos, pelo Procurador Federal que esta subscreve, tendo em vista que os recursos interpostos pelo INSS versam exclusivamente sobre a aplicação integral da Lei 11.960/09 e, considerando a recente decisão do RE 870.947, apresentar PROPOSTA DE ACORDO, nos seguintes termos:**

- 1. Pagamento de 100% dos valores atrasados e honorários de sucumbência, conforme condenação na fase de conhecimento, compensando-se eventuais parcelas pagas administrativamente ou título de tutela antecipada.**
- 2. Sobre a quantia totalizada incidirá correção monetária pela TR até 19/09/2017. A partir de 20/09/2017 a correção se dará pelo IPCA-E.**
- 3. Juros de mora será calculado observando-se o art. 1º-F da lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.**
- 4. O pagamento dos valores apurados será feito exclusivamente por meio de Precatório/RPV, nos termos do art. 100, da CF/88.**
- 5. A parte autora, ademais, com a realização do pagamento e implantação do benefício, nos moldes acima, dará plena e total quitação do principal (obrigação de fazer e diferenças devidas) e dos acessórios (correção monetária, juros, honorários de sucumbência, etc.), da presente ação.**
- 6. Consigne-se, ainda, que a proposta ora formulada não implica em reconhecimento do pedido, nem em desistência de**

eventual recurso, caso não seja aceito o acordo pela parte contrária.

**7. Caso aceito o presente acordo, o INSS desiste dos recursos interpostos, requerendo, desde já, a homologação do presente.**  
**8. Requer, por fim, seja intimada a parte autora para que se manifeste a respeito do acordo oferecido, implicando a concordância em desistência do prazo recursal."**

Como se sabe, na letra do Código de Processo Civil, "a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial" (art. 3º do CPC).

O incentivo conferido à autocomposição tem por escopo, evidentemente, solucionar os conflitos da forma mais adequada para a parte, com salvaguarda irrestrita dos interesses dos particulares, sobretudo os hipossuficientes. É, ainda, maneira de se lograr solução mais célere e efetiva, atendendo a princípios constitucionais e processuais (arts. 5º, LXXVIII, e 37, *caput*, da Constituição Federal e arts. 4º e 8º do CPC).

Quanto a isso, são conhecidas as experiências bem-sucedidas de conciliação na Justiça Federal, bem como os ditames do novo microsistema relativo aos meios consensuais de resolução de conflitos (CPC, Lei de Mediação e Resolução CNJ n. 125/2010), os quais têm se mostrado efetivos.

Diante disso, **intime-se**, pela imprensa, a parte segurada para ciência e análise dos critérios propostos pelo INSS, bem como **para que se manifeste sobre a aceitação ou não** dos parâmetros sugeridos, **no prazo de 10 (dez) dias**. Saliente-se que, na hipótese de aceitação, o acordo será homologado e o processo imediatamente remetido ao juízo de origem para estrito cumprimento.

No silêncio, encaminhe-se o Gabinete, por carta, cópia deste despacho à parte autora e ao respectivo advogado.

Após, aguardem-se, em subsecretaria.

São Paulo, 20 de março de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006096-55.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006096-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	QUITERIA MARIA DOS SANTOS TAVARES
ADVOGADO	:	SP142496 ELIEL DE CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBIUNA SP
No. ORIG.	:	13.00.00230-6 2 Vr IBIUNA/SP

DESPACHO

1- Ao Gabinete:

Proceda-se à juntada da "Proposta de Acordo" apresentada pelo INSS e, em seguida, encaminhe-se cópia desse documento à parte autora e ao respectivo advogado.

2- À Subsecretaria:

Sem prejuízo dessa determinação, intimem-se as mesmas pessoas pela imprensa.

São Paulo, 14 de março de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006293-10.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006293-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA HELENA IZEPPE DE PAULA
ADVOGADO	:	SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
No. ORIG.	:	15.00.00129-1 1 Vr PEDREIRA/SP

DESPACHO

1- Ao Gabinete:

Proceda-se à juntada da "Proposta de Acordo" apresentada pelo INSS e, em seguida, encaminhe-se cópia desse documento à parte autora e ao respectivo advogado.

2- À Subsecretaria:

Sem prejuízo dessa determinação, intimem-se as mesmas pessoas pela imprensa.

São Paulo, 15 de março de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006325-15.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006325-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DE SOCORRO TORRES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP225922 WENDELL HELIODORO DOS SANTOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	:	17.00.00008-3 2 Vr CUBATAO/SP

DESPACHO

1- Ao Gabinete:

Proceda-se à juntada da "Proposta de Acordo" apresentada pelo INSS e, em seguida, encaminhe-se cópia desse documento à parte autora e ao respectivo advogado.

2- À Subsecretaria:

Sem prejuízo dessa determinação, intimem-se as mesmas pessoas pela imprensa.

São Paulo, 19 de março de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006643-95.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006643-7/SP
--	------------------------



RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	APARECIDA SOARES DE FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	SP131918 SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
No. ORIG.	:	10005799820158260326 1 Vr LUCELIA/SP

DESPACHO

1- Ao Gabinete:

Proceda-se à juntada da "Proposta de Acordo" apresentada pelo INSS e, em seguida, encaminhe-se cópia desse documento à parte autora e ao respectivo advogado.

2- À Subsecretaria:

Sem prejuízo dessa determinação, intimem-se as mesmas pessoas pela imprensa.

São Paulo, 19 de março de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006709-75.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006709-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ISAEEL AMANCIO DE LIMA
ADVOGADO	:	SP174420 HIROSI KACUTA JUNIOR
No. ORIG.	:	10006376020178260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

1- Ao Gabinete:

Proceda-se à juntada da "Proposta de Acordo" apresentada pelo INSS e, em seguida, encaminhe-se cópia desse documento à parte autora e ao respectivo advogado.

2- À Subsecretaria:

Sem prejuízo dessa determinação, intimem-se as mesmas pessoas pela imprensa.

São Paulo, 19 de março de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

### Expediente Nro 3926/2018

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista à (às) parte (s) contrária (as), para apresentar manifestação aos Embargos de Declaração, nos termos do artigo 1023, §2º do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012028-10.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.012028-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	APARECIDO FERREIRA LIMA
ADVOGADO	:	SP117557 RENATA BORSONELLO DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG.	:	04.00.00414-1 1 Vr ARARAS/SP

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000530-29.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.000530-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA RAMOS BARROS
ADVOGADO	:	SP054260 JOAO DEPOLITO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007690-58.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.007690-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP209812 SIMONE ANDREA PINTO AMBROSIO FAGA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE NICODEMOS GOMES PEGO
ADVOGADO	:	SP198201 HERCILIA DA CONCEIÇÃO SANTOS CAMPANHA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00076905820084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011782-79.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.011782-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP196326 MAURICIO MARTINS PACHECO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LEONEL DOMINGUES DE MORAES
ADVOGADO	:	SP273230 ALBERTO BERAHA e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00117827920084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012039-07.2008.4.03.6183/SP

	:	2008.61.83.012039-7/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	EDVALDO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP265644 ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00120390720084036183 9V Vr SAO PAULO/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014340-85.2009.4.03.9999/SP

	:	2009.03.99.014340-6/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ANTENOR FERRAZ DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP103400 MAURO ALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINE AMBROSIO JADON
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00205-7 1 Vr MOGI GUACU/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026246-72.2009.4.03.9999/SP

	:	2009.03.99.026246-8/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP184629 DANILO BUENO MENDES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DO CARMO SANTOS LIMA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	08.00.00171-3 2 Vr SERTAOZINHO/SP

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007943-61.2009.4.03.6102/SP

	:	2009.61.02.007943-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
----------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI COMIN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RUBENS GONCALVES NUNES
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00079436120094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007719-74.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.007719-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PAULO HENRIQUE MALULI MENDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EULALIA MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP161238B CARLOS HENRIQUE LIMA GAC e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00077197420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006214-54.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.006214-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	MANOEL REBOUCAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP279363 MARTA SILVA PAIM e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00062145420104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005685-26.2010.4.03.6108/SP

	2010.61.08.005685-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP281472 HELIO HIDEKI KOBATA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE AUGUSTO CELESTRIM FLORES
ADVOGADO	:	SP212706 ANTONIO JAMIL CURY JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00056852620104036108 1 Vr BOTUCATU/SP

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010738-82.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.010738-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ADRIANA FUGAGNOLLI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO DUARTE DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP243390 ANDREA CAROLINE MARTINS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00107388220104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012389-24.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.012389-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE SOUZA FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP197399 JAIR RODRIGUES VIEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00123892420104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00014 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0009459-67.2010.4.03.6301/SP

	2010.63.01.009459-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA	:	BRAZ RUBIO COLTRI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP125436 ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00094596720104036301 6V Vr SAO PAULO/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051791-49.2010.4.03.6301/SP

	2010.63.01.051791-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADEMIR DE OLIVEIRA SERIGATTI
ADVOGADO	:	SP250916 FERNANDO DO AMARAL RISSI e outro(a)
No. ORIG.	:	00517914920104036301 1V Vr SAO PAULO/SP

## 00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002617-98.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.002617-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	LUIZ CARLOS DE ASSIS
ADVOGADO	:	SP023445 JOSE CARLOS NASSER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP178808 MAURO CESAR PINOLA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG.	:	07.00.00098-1 1 Vr BATATAIS/SP

## 00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003224-14.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.003224-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	FERNANDO VICENTE DE PADUA
ADVOGADO	:	SP131044 SILVIA REGINA ALPHONSE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00117-6 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

## 00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009031-15.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.009031-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ANTONIO JANUARIO
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00101-8 2 Vr MOCOCA/SP

## 00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019301-98.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.019301-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	JOSE VALDOMIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00174-5 2 Vr DIADEMA/SP

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0044103-63.2011.4.03.9999/MS

	:	2011.03.99.044103-5/MS
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE015277 GISELE MOREIRA DE OLIVEIRA CAMARA COSTA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NADIR ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	MS004830 FRANCISCO PEREIRA MARTINS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BANDEIRANTES MS
No. ORIG.	:	00016877820108120025 1 Vr BANDEIRANTES/MS

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003315-49.2011.4.03.6105/SP

	:	2011.61.05.003315-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	APARECIDO GALEGO
ADVOGADO	:	SP205619 LEANDRO TOSHIO BORGES YOSHIMOCCHI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00033154920114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013476-21.2011.4.03.6105/SP

	:	2011.61.05.013476-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	JOAO CARLOS MARTINS
ADVOGADO	:	SP223403 GISELA MARGARETH BAJZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00134762120114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008563-72.2011.4.03.6112/SP

	:	2011.61.12.008563-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CLAUDEMIR FACCIOLI
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00085637220114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003713-69.2011.4.03.6113/SP

	2011.61.13.003713-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	JOSE CARLOS MORAIS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00037136920114036113 2 Vr FRANCA/SP

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006253-87.2011.4.03.6114/SP

	2011.61.14.006253-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	JOSE SILVIO ANDRADE
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195599 RENATA MIURA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00062538720114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001436-41.2011.4.03.6126/SP

	2011.61.26.001436-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSEFA MAURICIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP171680 GRAZIELA GONCALVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00014364120114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006631-30.2011.4.03.6183/SP



	2011.61.83.006631-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	FRANCISCO DJALMA DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP079728 JOEL ANASTACIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP191592 ELIZANDRA SVERSUT e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00066313020114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010264-49.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.010264-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ ETELVINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP244352 NIGLEI LIMA DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00102644920114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00029 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013677-70.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.013677-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	MANOEL PEDRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00136777020114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00030 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0053220-17.2011.4.03.6301/SP

	2011.63.01.053220-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP169581 RODRIGO DE BARROS GODOY e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	RITA LOPES DA SILVA DIAS
ADVOGADO	:	SP194042 MARIA HELENA DE ALMEIDA SILVA e outro(a)
	:	SP188559 MIRIAN NOGUEIRA

APELADO(A)	:	ANTONIA SAJORI
ADVOGADO	:	SP297961 MARIA ANUNCIADA MARQUES BRITO DE SOUSA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00532201720114036301 1V Vr SAO PAULO/SP

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020552-20.2012.4.03.9999/SP

	:	2012.03.99.020552-6/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	IDRES FERES ZUCA
ADVOGADO	:	SP169484 MARCELO FLORES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00149-1 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005161-76.2012.4.03.6102/SP

	:	2012.61.02.005161-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	SANDRA REGINA CAVARZAN
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00051617620124036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008433-75.2012.4.03.6103/SP

	:	2012.61.03.008433-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LEONDIR SOUZA DE SIQUEIRA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP260401 LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00084337520124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00034 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000397-38.2012.4.03.6105/SP

	:	2012.61.05.000397-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	MARCIO JOSE OMIZOLO
ADVOGADO	:	SP173909 LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA e outro(a)

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256155 MARINA FONTOURA DE ANDRADE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00003973820124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004511-96.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.004511-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LAZARO BASILIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP310436 EVERTON FADIN MEDEIROS e outro(a)
No. ORIG.	:	00045119620124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00036 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003345-81.2012.4.03.6127/SP

	2012.61.27.003345-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARILENE ESTIVALI
ADVOGADO	:	SP122166 SILVANA EDNA BERNARDI DE OLIVEIRA NEVES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00033458120124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000591-95.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.000591-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	RUTE MARIA DE PAULA
ADVOGADO	:	SP172322 CRISTIANE VALERIA DE QUEIROZ FURLANI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
	:	WELLINGTON FERNANDES MENDES
ADVOGADO	:	SP055820 DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00005919520124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00038 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003622-26.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.003622-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	NELSON AFONSO MARTINEZ
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00036222620124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

00039 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008480-03.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.008480-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOAO BATISTA MOTTA
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00084800320124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022522-91.2012.4.03.6301/SP

	2012.63.01.022522-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CLOVIS CORREA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP065444 AIRTON CAMILO LEITE MUNHOZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00225229120124036301 7V Vr SAO PAULO/SP

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034330-23.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.034330-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ARLINDO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP183598 PETERSON PADOVANI
No. ORIG.	:	11.00.00128-5 2 Vr FRANCISCO MORATO/SP

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036100-51.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.036100-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROSALIA VIEIRA ROCHA
ADVOGADO	:	SP287027 FRANKLIN CHARLYE DUCCINI
No. ORIG.	:	00153401420098260278 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038842-49.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.038842-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	VALDOMIRO APARECIDO DOMINGUES
ADVOGADO	:	SP248151 GRAZIELLA FERNANDA MOLINA PELLISON
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	12.00.00079-1 3 Vr SALTO/SP

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042122-28.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.042122-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	OSVALDO AUGUSTO BIAZON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP017410 MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP178585 FLÁVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00044-3 5 Vr SAO VICENTE/SP

00045 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000564-36.2013.4.03.6003/MS

	2013.60.03.000564-9/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
APELADO(A)	:	VALTER RODRIGUES SILVA
ADVOGADO	:	MS007363 FERNANDO MARIN CARVALHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00005643620134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

00046 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006624-16.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.006624-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO FRANCISCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP200846 JEAN LEMES DE AGUIAR COSTA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00066241620134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00047 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006640-67.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.006640-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
APELADO(A)	:	VERA LUCIA MARCONDES FERREIRA
ADVOGADO	:	SP240139 KAROLINE ABREU AMARAL TEIXEIRA
SUCEDIDO(A)	:	ANTONIO ADEMIR DOS SANTOS falecido(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00066406720134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000559-78.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.000559-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PAULO NUNES DOS REIS
ADVOGADO	:	SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00005597820134036111 2 Vr MARILIA/SP

00049 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002343-91.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.002343-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOSE AUGUSTO GACHET
ADVOGADO	:	SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00023439120134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

00050 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000725-88.2013.4.03.6183/SP

	:	2013.61.83.000725-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	SANDRA GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00007258820134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00051 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000767-40.2013.4.03.6183/SP

	:	2013.61.83.000767-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	AUGUSTO YOSHIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00007674020134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001370-16.2013.4.03.6183/SP

	:	2013.61.83.001370-9/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	SONIA REGINA DO AMARAL
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
No. ORIG.	:	00013701620134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007319-21.2013.4.03.6183/SP

	:	2013.61.83.007319-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
APELADO(A)	:	WALTER FIALHO DA FONSECA
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
No. ORIG.	:	00073192120134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00054 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008142-92.2013.4.03.6183/SP

		2013.61.83.008142-9/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MILTON SERGIO CARDOSO DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00081429220134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020413-70.2013.4.03.6301/SP

		2013.63.01.020413-1/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	HELIO LEITE CAVALCANTE
ADVOGADO	:	SP244440 NIVALDO SILVA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ANGELICA B B SPINA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00204137020134036301 7V Vr SAO PAULO/SP

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053310-54.2013.4.03.6301/SP

		2013.63.01.053310-2/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
APELADO(A)	:	GERALDO DA ROCHA LOPES
ADVOGADO	:	SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00533105420134036301 8V Vr SAO PAULO/SP

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010690-54.2014.4.03.9999/SP

		2014.03.99.010690-9/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
---------	---	---------------------------------------



APELANTE	:	OSVALDO ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210429B LÍVIA MEDEIROS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	12.00.00135-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014940-33.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.014940-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ARISTIDES SILVA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00056-4 1 Vr GUARIBA/SP

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017617-36.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.017617-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	ANTONIO PINTO DUARTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	12.00.00067-7 1 Vr PORTO FELIZ/SP

00060 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0034714-49.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.034714-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	MAURO DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP165789 ROBERTO EDGAR OSIRO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG.	:	13.00.00015-5 1 Vr PIRAJU/SP

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038367-59.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.038367-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	SEBASTIAO RAMOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00209-1 1 Vr SERRANA/SP

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001221-35.2014.4.03.6005/MS

	2014.60.05.001221-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CELILDA MARIA ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MS011332 JUCIMARA ZAIM DE MELO e outro(a)
No. ORIG.	:	00012213520144036005 1 Vr PONTA PORA/MS

00063 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004179-82.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.004179-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
APELANTE	:	JOAO MARIA SAMBO
ADVOGADO	:	SP114397 ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00041798220144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003382-06.2014.4.03.6106/SP

	2014.61.06.003382-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MIRIAM PEREIRA ALVES RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP284649 ELIANA GONÇALVES TAKARA e outro(a)
No. ORIG.	:	00033820620144036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

	2014.61.11.000080-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	ADAO PINTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000805120144036111 3 Vr MARILIA/SP

	2014.61.13.002525-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP288428 SERGIO BARREZI DIANI PUPIN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA LUCIANO DA SILVA ABRAHAO
ADVOGADO	:	SP301169 NARA TASSIANE DE PAULA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00025253620144036113 3 Vr FRANCA/SP

	2014.61.83.004489-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ALCIONE ANDRIOLO DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP108148 RUBENS GARCIA FILHO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00044894820144036183 8V Vr SAO PAULO/SP

	2014.61.83.005466-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ADERSON PEDRO ERVOLINO
ADVOGADO	:	MG095595 FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG.	:	00054664020144036183 1V Vr SAO PAULO/SP
-----------	---	---

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005553-93.2014.4.03.6183/SP

	:	2014.61.83.005553-8/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VALDIR RODRIGUES DE GODOY
ADVOGADO	:	SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00055539320144036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008233-51.2014.4.03.6183/SP

	:	2014.61.83.008233-5/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ELZA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00082335120144036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026457-98.2015.4.03.9999/SP

	:	2015.03.99.026457-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ABILIO GRACIANO
ADVOGADO	:	SP176431 FABIO LUIZ DIAS MODESTO
No. ORIG.	:	14.00.00259-9 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

00072 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0039468-97.2015.4.03.9999/SP

	:	2015.03.99.039468-3/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	JOSE EDSON NUNES
ADVOGADO	:	SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	00092464820108260526 1 Vr SALTO/SP

00073 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0042119-05.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.042119-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	ANTONIO PAULO SCOTTI
ADVOGADO	:	SP236769 DARIO ZANI DA SILVA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
No. ORIG.	:	40008887320138260347 1 Vr MATAO/SP

00074 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0043712-69.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.043712-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO SILVA BUENO
ADVOGADO	:	SP099408 ROSELY CATANHO LOPES SANCHEZ
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	08.00.00068-6 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

00075 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0043781-04.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.043781-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP251178 MAÍRA SAYURI GADANHA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JORGE PORFIRIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP056808 JOSE AUGUSTO MODESTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG.	:	13.00.00150-5 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045117-43.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.045117-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
---------	---	---------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENEDITO PAULO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP288248 GLENDA MARIA MACHADO DE OLIVEIRA PINTO
No. ORIG.	:	14.00.00107-5 1 Vr PIQUETE/SP

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046203-49.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.046203-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	LUIZ HILARIO BATISTELLA
ADVOGADO	:	SP152541 ADRIANA CRISTINA OSTANELLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP357526B JOSE LEVY TOMAZ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00042-8 3 Vr VALINHOS/SP

00078 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0046420-92.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.046420-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CLAUDIO CIPRIANO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP251178 MAÍRA SAYURI GADANHA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG.	:	14.00.00053-7 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

00079 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0046451-15.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.046451-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JORGE ISSA MAKSUD
ADVOGADO	:	SP303570 THIAGO CAMARGO MARICATO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP
No. ORIG.	:	00034216220138260286 2 Vr ITU/SP

	2015.61.10.003222-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	MARIA APARECIDA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP210881 PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
No. ORIG.	:	00032223220154036110 4 Vr SOROCABA/SP

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001702-16.2015.4.03.6117/SP

	2015.61.17.001702-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUCIANA APARECIDA CHIAPIN CASTRO GARCIA
ADVOGADO	:	SP292831 MILVA GARCIA BIONDI e outro(a)
No. ORIG.	:	00017021620154036117 1 Vr JAU/SP

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000707-88.2015.4.03.6121/SP

	2015.61.21.000707-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAO MARIA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP218069 ANDERSON MARCOS SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00007078820154036121 1 Vr TAUBATE/SP

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001881-35.2015.4.03.6121/SP

	2015.61.21.001881-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
APELADO(A)	:	SERGIO IVAN MARCONDES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP218069 ANDERSON MARCOS SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00018813520154036121 1 Vr TAUBATE/SP

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000430-54.2015.4.03.6127/SP

	2015.61.27.000430-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ158997 DIEGO SILVA RAMOS LOPES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EVANILDE MATIAS
ADVOGADO	:	SP342382A CLISTHENIS LUIS GONÇALVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00004305420154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000586-42.2015.4.03.6127/SP

	2015.61.27.000586-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
APELADO(A)	:	SUZANA BERNARDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP282734 VALÉRIO BRAIDO NETO e outro(a)
No. ORIG.	:	00005864220154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007915-34.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.007915-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	TARCISIO DE JESUS ARANTES
ADVOGADO	:	SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00079153420154036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008011-49.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.008011-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARIA SILVIA SIQUEIRA DELGADO
ADVOGADO	:	SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00080114920154036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028174-84.2015.4.03.6301/SP

	2015.63.01.028174-2/SP
--	------------------------



RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MIGUEL RUIZ NETO
ADVOGADO	:	SP312037 EDIENE OLINDA DE OLIVEIRA COSTA
No. ORIG.	:	00281748420154036301 1V Vr SAO PAULO/SP

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000600-16.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.000600-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	NILSON FALANCHI
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR038255 WILLIAM FABRICIO IVASAKI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00240-1 1 Vr GUARIBA/SP

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001621-27.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.001621-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DAVIO PAULO DA SILVA COSTA
ADVOGADO	:	SP046578 ITAMAR MOISES DE FREITAS
No. ORIG.	:	00038584220138260565 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005243-17.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.005243-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NELSON DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES
No. ORIG.	:	30016856520138260218 1 Vr GUARARAPES/SP

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025367-21.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.025367-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA CELESTE MACHADO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP173903 LEONARDO DE PAULA MATHEUS
No. ORIG.	:	12.00.00036-8 2 Vr PENAPOLIS/SP

00093 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025405-33.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.025405-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	MARIA JOSE BATISTA MERQUIDES
ADVOGADO	:	SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	DANIELLA NOBREGA NUNES SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG.	:	13.00.00037-7 1 Vr BEBEDOURO/SP

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026574-55.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026574-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	FERNANDO SOARES DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO	:	SP245983 ANA GABRIELA TORRES
REPRESENTANTE	:	JOANA MARIA DE JESUS ALMEIDA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00043581520158260638 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027338-41.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.027338-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUCIA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP260713 APARECIDO ALEXANDRE VALENTIM
No. ORIG.	:	00076230720108260248 2 Vr INDAIATUBA/SP

00096 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028476-43.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.028476-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP104933 ARMANDO LUIZ DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SERGIO GERALDO MIRANDA
ADVOGADO	:	SP156647 DEUSIMAR PEREIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	:	15.00.00049-0 4 Vr CUBATAO/SP

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028481-65.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.028481-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172472 ENI APARECIDA PARENTE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROSANGELA APARECIDA BISPO
ADVOGADO	:	SP194789 JOISE CARLA ANSANELY DE PAULA
No. ORIG.	:	12.00.00093-7 1 Vr GETULINA/SP

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028528-39.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.028528-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP287406 CAMILA DE CAMARGO SILVA VENTURELLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANA MARIA SCANFERLA RAMOS
ADVOGADO	:	SP291581 RODRIGO SBRISSA LOUREIRO
No. ORIG.	:	14.00.00189-8 2 Vr BIRIGUI/SP

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032146-89.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032146-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	VALDEVINO CRUZ DE CAIRES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP283751 HAMILTON SOARES ALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP287406 CAMILA DE CAMARGO SILVA VENTURELLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00024385520148260439 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

## 00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033020-74.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033020-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALTAMIRO BISPO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP334308 WILLIAN ROBERTO SCOCATO TEIXEIRA
No. ORIG.	:	15.00.00014-6 1 Vr SANTA ISABEL/SP

## 00101 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0037305-13.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.037305-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DANIEL PEREIRA
ADVOGADO	:	SP247578 ÂNGELA APARECIDA DE SOUZA LEMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JARDINOPOLIS SP
No. ORIG.	:	11.00.00055-7 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

## 00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039391-54.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.039391-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MANOEL FERREIRA DAS NEVES
ADVOGADO	:	SP076297 MILTON DE JULIO
No. ORIG.	:	10003567220158260318 2 Vr LEME/SP

## 00103 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0039561-26.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.039561-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FRANCISCO PERON
ADVOGADO	:	SP154940 LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG.	:	14.00.00182-9 2 Vr ADAMANTINA/SP

00104 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0041610-40.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.041610-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ZILMA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG.	:	10003380420158260269 2 Vr ITAPETININGA/SP

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042856-71.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042856-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SILVANA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP142650 PEDRO GASPARINI
No. ORIG.	:	00025321720158260326 1 Vr LUCELIA/SP

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003315-97.2016.4.03.6000/MS

	2016.60.00.003315-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	JOSE DO NASCIMENTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	PR018430 ROSE MARY GRAHL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00033159720164036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006236-87.2016.4.03.6110/SP

	2016.61.10.006236-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
APELANTE	:	ANTONIO PUSTIGLIONE NETO
ADVOGADO	:	SP336130 THIAGO GUERRA ALVES DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00062368720164036110 3 Vr SOROCABA/SP

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001950-63.2016.4.03.6111/SP

	2016.61.11.001950-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	IOSHIE IBARA TANAKA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP200060B FABIANO GIROTO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00019506320164036111 3 Vr MARILIA/SP

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003406-48.2016.4.03.6111/SP

	2016.61.11.003406-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE FRANCISCO DE SOUZA AGUIAR
ADVOGADO	:	SP255160 JOSE ANDRE MORIS e outro(a)
No. ORIG.	:	00034064820164036111 1 Vr MARILIA/SP

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008092-80.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.008092-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	SEBASTIAO APARECIDO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP310436 EVERTON FADIN MEDEIROS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00080928020164036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000210-52.2016.4.03.6117/SP

	2016.61.17.000210-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA TEREZA AMARAL LAMES
ADVOGADO	:	SP364256 MAYARA MARIOTTO MORAES
INTERESSADO(A)	:	MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS
No. ORIG.	:	00002105220164036117 1 Vr JAU/SP

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000806-32.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.000806-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	HELOINA NETO DO PATROCINO
ADVOGADO	:	SP207759 VALDECIR CARDOSO DE ASSIS e outro(a)
No. ORIG.	:	00008063220164036183 9V Vr SAO PAULO/SP

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000807-17.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.000807-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADAO ANTONIO ARTHUR
ADVOGADO	:	SP043425 SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00008071720164036183 9V Vr SAO PAULO/SP

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000817-61.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.000817-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SOLANGE APARECIDA MACHADO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00008176120164036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002064-77.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.002064-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	RICARDO CLAUDIO TOMAZINI
ADVOGADO	:	SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00020647720164036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002350-55.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.002350-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
APELADO(A)	:	SANDRO NORBERTO FONSECA VALLE

ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00023505520164036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002804-35.2016.4.03.6183/SP

	:	2016.61.83.002804-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	LUIZ CAETANO TORRES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00028043520164036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002887-51.2016.4.03.6183/SP

	:	2016.61.83.002887-8/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	JOSE LEITE DE SIQUEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00028875120164036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004579-85.2016.4.03.6183/SP

	:	2016.61.83.004579-7/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ANDRE FRANCISCO CASSANHO
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
No. ORIG.	:	00045798520164036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006562-22.2016.4.03.6183/SP

	:	2016.61.83.006562-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
APELADO(A)	:	CLEIDE MARIA MIUCCI
ADVOGADO	:	PR031022 LUCIANO MARCIO DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00065622220164036183 5V Vr SAO PAULO/SP



00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006973-65.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.006973-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO DE JESUS SOARES
ADVOGADO	:	SP067902 PAULO PORTUGAL DE MARCO e outro(a)
	:	SP235659 REJANE GOMES SOBRINHO PORTUGAL DE MARCO
No. ORIG.	:	00069736520164036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007351-21.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.007351-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	DALVA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00073512120164036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008211-22.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.008211-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE DOS REIS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00082112220164036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000102-96.2016.4.03.6319/SP

	2016.63.19.000102-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
APELADO(A)	:	BRENO DE OLIVEIRA LEITE incapaz e outros(as)
	:	RUAN DE OLIVEIRA LEITE incapaz
	:	RAISSA DE OLIVEIRA LEITE incapaz
ADVOGADO	:	SP181813 RONALDO TOLEDO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	LEIA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00001029620164036319 1 Vr LINS/SP

00125 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001723-15.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.001723-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE ROBERTO APARECIDO DA CUNHA
ADVOGADO	:	SP075614 LUIZ INFANTE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG.	:	14.00.00040-1 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011390-25.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.011390-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE ANTONIO ALVES GIMENES
ADVOGADO	:	SP162434 ANDERSON LUIZ SCOFONI
No. ORIG.	:	14.00.00072-5 1 Vr GUAIRA/SP

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012316-06.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.012316-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	DAVID DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	13.00.00205-0 1 Vr SAO PEDRO/SP

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014332-30.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.014332-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADILSON CARLOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA
No. ORIG.	:	10056352520158260161 4 Vr DIADEMA/SP

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016088-74.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.016088-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LEONILDA TEIXEIRA BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
No. ORIG.	:	10005813420168260326 1 Vr LUCELIA/SP

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017659-80.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.017659-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ROSANGELA BERNARDES SAUDINO
ADVOGADO	:	SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00076-2 3 Vr SALTO/SP

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017972-41.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.017972-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANTONIO RUBENS PANDOLFO
ADVOGADO	:	SP067098 JOSE JOAO DEMARCHI
No. ORIG.	:	10011482920168260629 1 Vr TIETE/SP

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018046-95.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.018046-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ALAIN DIAS
ADVOGADO	:	SP297741 DANIEL DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10018905120158260318 3 Vr LEME/SP

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020794-03.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.020794-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

APELADO(A)	:	OLDAIR APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
No. ORIG.	:	00021908020128260400 3 Vr OLIMPIA/SP

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021595-16.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.021595-5/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	PATRICIA ANTONIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP204683 BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	12.00.00041-8 1 Vr ITAI/SP

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021885-31.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.021885-3/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	WALTER ELIAS FERREIRA
ADVOGADO	:	SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10059285920148260248 1 Vr INDAIATUBA/SP

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022206-66.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.022206-6/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	JOAO PAULO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP324287 HELIO DE CARVALHO NETO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00037957920158260360 1 Vr MOCOCA/SP

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024861-11.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.024861-4/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ZORAIDE JERONYMO RINCK (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
No. ORIG.	:	10039840620168260457 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

00138 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0026290-13.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.026290-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	FRANCISCA PEREIRA CORREA MAZZANATI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG.	:	10009975720158260319 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026513-63.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.026513-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	APARECIDO CARLOS
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG.	:	00044609420158260619 3 Vr TAQUARITINGA/SP

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026889-49.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.026889-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	IVONE MEDEIROS DINIZ DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10010584320168260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026959-66.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.026959-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSALIA
APELANTE	:	DIVINO ANEZIO DE PAULA
ADVOGADO	:	SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00006996720158260615 2 Vr TANABI/SP

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027359-80.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.027359-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUIZ FERNANDO GOMES DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP245229 MARIANE MACEDO MANZATTI
REPRESENTANTE	:	TEREZINHA GOMES DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP245229 MARIANE MACEDO MANZATTI
No. ORIG.	:	15.00.00171-0 1 Vr GUARARAPES/SP

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027481-93.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.027481-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA VIALI BARBOSA
ADVOGADO	:	SP215097 MARCIO JOSE FURINI
No. ORIG.	:	10009769420158260153 1 Vr CRAVINHOS/SP

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028119-29.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.028119-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUCIANE MORENO DOS REIS
ADVOGADO	:	SP327076 GEYSA DE FATIMA MILANI
No. ORIG.	:	10004193620158260306 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028175-62.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.028175-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	MARIA INES SAGIONETTI
ADVOGADO	:	SP292887 LUCAS RODRIGUES ALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10024388320168260369 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028756-77.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.028756-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ANTONIA GIRO SEGNA ROCHA
ADVOGADO	:	SP380106 PATRICIA DE FATIMA RIBEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10008848320168260185 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030114-77.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.030114-8/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARILUCI GARBELOTTI RUEDA
ADVOGADO	:	SP196581 DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA
No. ORIG.	:	00009205420158260452 1 Vr PIRAJU/SP

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030338-15.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.030338-8/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	JOSE AMARO DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP085956 MARCIO DE LIMA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10045805420168260565 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030422-16.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.030422-8/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SUELI MARIA PAVANELI PELLEGRINO
ADVOGADO	:	SP377716 MICHELLE POITENA LEMOS
CODINOME	:	SUELI MARIA PAVANELI
No. ORIG.	:	10053065220168260266 2 Vr ITANHAEM/SP

00150 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0031973-31.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.031973-6/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SILVANA FERREIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP245978 ALEXANDRA ANTUNES GARCIA

REPRESENTANTE	:	JANETE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP245978 ALEXANDRA ANTUNES GARCIA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPIRA SP
No. ORIG.	:	13.00.00053-8 1 Vr ITAPIRA/SP

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031993-22.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.031993-1/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	MARIA MADALENA DE ARAUJO CALIXTO
ADVOGADO	:	SP183820 CLÁUDIA MARIA DE DEUS BORGES CAGLIARI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00047972620148260326 1 Vr LUCELIA/SP

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032218-42.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.032218-8/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ANA CLAUDIA JESUS DOS SANTOS SOUZA incapaz e outro(a)
	:	MARIA CLARA SOUZA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP220713 VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA
REPRESENTANTE	:	EVA FERNANDES DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10010878520168260204 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

00153 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0032462-68.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.032462-8/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE AGUIAR DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	40062536320138260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032498-13.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.032498-7/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	APARECIDA MORAES CARVALHO NETA incapaz
ADVOGADO	:	SP308515 JOSE APARECIDO DOS SANTOS JUNIOR



	:	SP230994 JOSE APARECIDO LIPORINI JUNIOR
REPRESENTANTE	:	MARIA DAS GRACAS BOER
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00433-1 1 Vr MORRO AGUDO/SP

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032504-20.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.032504-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARGARIDA MOREIRA DE PAULA
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI
No. ORIG.	:	16.00.00220-8 3 Vr TATUI/SP

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033355-59.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.033355-1/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	ANDREZA GRAZIELE AMANCIO
ADVOGADO	:	SP278730 DIMAS SEVERINO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00020601420148260144 1 Vr CONCHAL/SP

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033611-02.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.033611-4/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	IZUALDO APARECIDO PEDRO
ADVOGADO	:	SP197257 ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00010980320148260334 1 Vr MACAUBAL/SP

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033815-46.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.033815-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ANESIO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP226489 ANGELA FABIANA CAMPOPIANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00020953520158260274 1 Vr ITAPOLIS/SP

00159 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0034161-94.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.034161-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROBERTO CARLOS BERALDO
ADVOGADO	:	SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG.	:	15.00.00131-6 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034188-77.2017.4.03.9999/MS

	2017.03.99.034188-2/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	DELICIA CABRAL DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MS007518 MAURICIO VIEIRA GOIS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	08001764720168120010 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034196-54.2017.4.03.9999/MS

	2017.03.99.034196-1/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	AGAMENON GOMES DE ALENCAR
ADVOGADO	:	MS014430B FERNANDO DA COSTA SANTOS MENIN
No. ORIG.	:	08002436120158120005 1 Vr DOIS IRMAOS DO BURITI/MS

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035553-69.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.035553-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IZABEL MANOEL
ADVOGADO	:	SP300268 DEMETRIO FELIPE FONTANA
No. ORIG.	:	10030664120178260077 1 Vr BIRIGUI/SP

00163 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0035580-52.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.035580-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NILZA MARIA NEVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP049895 DULCILINA MARTINS CASTELAO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG.	:	10024230520168260664 3 Vr VOTUPORANGA/SP

00164 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0035725-11.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.035725-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	FRANCISCA CORREIA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	10075222320158260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036154-75.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.036154-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VERA LUCIA APARECIDA PINTOR
ADVOGADO	:	SP264631 STELA HORTÊNCIO CHIDEROLI
No. ORIG.	:	10049053820168260077 3 Vr BIRIGUI/SP

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036301-04.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.036301-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NOEL FOGACA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP364256 MAYARA MARIOTTO MORAES
No. ORIG.	:	10005929220158260263 1 Vr ITAI/SP

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036342-68.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.036342-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADENILSE STEFANE DE QUEIROZ

ADVOGADO	:	SP174420 HIROSI KACUTA JUNIOR
No. ORIG.	:	10031538720168260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036666-58.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.036666-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAlA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA PEREIRA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
No. ORIG.	:	00017519120158260294 1 Vr JACUPIRANGA/SP

00169 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0037144-66.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.037144-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VALDELENE ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP187225 ADRIANA BARRETO DOS SANTOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE GUARUJA SP
No. ORIG.	:	10107396920168260223 4 Vr GUARUJA/SP

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038370-09.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.038370-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAlA
APELANTE	:	MONICA SANTOS GOI
ADVOGADO	:	SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00103-1 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

00171 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0039350-53.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.039350-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAlA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VANILDO LOURENCO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP281589A DANILO BERNARDES MATHIAS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	:	10009891420168260168 3 Vr DRACENA/SP

	2017.03.99.041056-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DE LURDES AMARAL
ADVOGADO	:	SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA
No. ORIG.	:	00002490620158260137 1 Vr CERQUILHO/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020187-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: PEDRO FRANCISCO BERNARDO RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP2062250A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que acolheu impugnação ao cumprimento de sentença.

O executado agravante sustenta, em síntese, que não há previsão de aplicação da TR no título executivo.

**É o relatório. Decido.**

Assiste razão ao exequente agravante.

Em primeiro lugar porque o e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos, reconheceu a inconstitucionalidade do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, conforme se vê no julgamento do RE 870.947:

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Acresço que o STF (RE 1007733 AgR-ED) e o STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ) consolidaram entendimento no sentido da desnecessidade de trânsito em julgado para que seja aplicado paradigma julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral.

De outro lado, o título executivo determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal que, por sua vez, determina a incidência do INPC e não da TR, razão pela qual a pretensão recursal encontra fundamento em coisa julgada.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo nos termos do Art. 932, V, b do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 20 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003112-71.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SONIA JOSE DE OLIVEIRA PIRES

Advogados do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP3126700A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP1887520A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP2551690A, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença.

O executado agravante sustenta, em síntese, que o cálculo não observou a aplicação da TR nos termos do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 com redação dada pela Lei 11.960/09.

**É o relatório. Decido.**

Verifico que o e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos, reconheceu a inconstitucionalidade do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, conforme se vê no julgamento do RE 870.947:

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)



Acresço que o STF (RE 1007733 AgR-ED) e o STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ) consolidaram entendimento no sentido da desnecessidade de trânsito em julgado para que seja aplicado paradigma julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral.

De outro lado, o título executivo não enfrentou a questão por ser anterior à vigência da Lei 11.960/09, razão pela qual a matéria deve ser decidida no curso da execução.

Nestes termos, o mesmo julgado determinou a aplicação do IPCA-E, a partir de 30.06.2009, e não do INPC conforme fixou a decisão agravada.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo, nos termos do Art. 932, IV, *b* do CPC, para determinar a aplicação do IPCA-E.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 20 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021592-97.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: MURILO PEREIRA PAIVA, BENEDITO BENTO, NEUZA MARTINS DA SILVA, ILIDIO CAVALLI, JOAO AUGUSTO BARBOZA, JOSE GERALDO FERNANDES, JOSE VICENTE, ONELIA ARAGON BRAGA, MILTON APARECIDO MARQUES, VICENTE APARECIDO PELARIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP1397410A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu pedido de expedição de precatório complementar.

O exequente agravante sustenta, em síntese, que há saldo remanescente referente à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo e a expedição do precatório.

**É o relatório. Decido.**

Assiste razão ao agravante.

Ocorre que o e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos, reconheceu que há incidência de juros de mora no período entre a data do cálculo e a requisição do precatório/RPV conforme se vê no julgamento do RE 579.431, *in verbis*:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

(RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo nos termos do Art. 932, V, *b* do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 20 de março de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019580-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: WAGNER MAROSTICA

Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER MAROSTICA - SP232734

AGRAVADO: IVANETE SOUSA BARBOSA

Advogados do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP3126700A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP2551690A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP1887520A

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença.

O executado agravante sustenta, em síntese, que o cálculo não observou a aplicação da TR nos termos do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 com redação dada pela Lei 11.960/09.

**É o relatório. Decido.**

Preliminarmente, o título executivo é omissivo quanto aos índices de correção monetária aplicáveis, razão pela qual a matéria deve ser decidida no curso da execução.

De outro lado, o e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos, reconheceu a inconstitucionalidade do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, conforme se vê no julgamento do RE 870.947:

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Acresço que o STF (RE 1007733 AgR-ED) e o STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ) consolidaram entendimento no sentido da desnecessidade de trânsito em julgado para que seja aplicado paradigma julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral.

Entretanto, o mesmo julgado determinou a aplicação do IPCA-E, a partir de 30.06.2009, e não do INPC conforme fixou a decisão agravada.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo nos termos do Art. 932, V, b do CPC, para determinar a aplicação do IPCA-E em consonância com o entendimento firmado pela Suprema Corte.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 20 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004373-37.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA BRAGA PEREIRA - SP359719

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/03/2018 2304/2402

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSS, em face de r. decisão que, nos autos do cumprimento de sentença, objetivando a execução do título judicial proferido nos autos da ACP n. 2003.61.83.011237-8, acolheu parcialmente a impugnação apresentada pelo INSS, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apontado pela Contadoria do Juízo.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a ocorrência da prescrição, pois, o trânsito em julgado da ACP ocorreu em 21/10/2013 e o cumprimento de sentença foi ajuizado em 27/02/2017, de forma que, após a interrupção causada pelo ajuizamento da ACP, a prescrição volta a ser contado pela metade, nos termos do artigo 9º, do decreto 20.910/32. No mérito, impugna os critérios de correção monetária e juros de mora, sustentando a aplicação da Lei 11.960/09, ou seja, TR + 0,5% ao mês. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

### DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo acolheu parcialmente a impugnação apresentada pelo INSS, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apontado pela Contadoria do Juízo.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Rejeito a alegação de prescrição. Isso porque, consoante o disposto na Súmula 150, do C. STF: *Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.*

E, ainda: “Como assentado na decisão agravada, o Tribunal a quo decidiu em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que assentou que a execução prescreve no mesmo prazo prescricional da ação (Súmula n. 150 deste Supremo Tribunal). Nesse sentido: (...) (ACO 408-AgR, Relator Ministro Marco Aurélio, Plenário, DJ 27.6.2003). (...) Concluir de forma diversa do que decidido pelas instâncias originárias demandaria a análise de legislação infraconstitucional (Lei 4.717/1965).” (ARE 732027 AgR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, julgamento em 7.5.2013, DJ de 10.6.2013)”

Outrossim, o Eg. STJ, ao julgar o Tema 877, em representativo de controvérsia, firmou a tese de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, verbis:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.
2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda. Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.
3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.
4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.
5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paranaense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.
6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.
7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma.
8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.
9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90. 10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.
11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.
12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.
13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".
14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008. (Processo RESP 201301798905 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1388000 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO Sigla do órgão STJ Órgão julgador PRIMEIRA SEÇÃO Fonte DJE DATA:12/04/2016 ..DTPB: Data da Decisão 26/08/2015 Data da Publicação 12/04/2016).

Nesse passo, considerando que o trânsito em julgado da ACP ocorreu em 21/10/2013 e que o agravado ajuizou cumprimento de sentença em 27/02/2017, não há falar em prescrição.

No tocante aos critérios de correção monetária e juros de mora, também não assiste razão a Autarquia.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: *“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”*

A segunda, referente à atualização monetária: *“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”*

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório.

O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

Acresce relevar, que na hipótese dos autos, a decisão definitiva transitada em julgado, assim fixou:

*“(…) Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.*

*Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação. (...)”*

Em decorrência, alterar os critérios de correção monetária e juros de mora, fixados no julgado definitivo, implicaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 12 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015019-43.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ARMANDO JOSE ROSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELCIO FERNANDES PINHO - SP294035

## D E C I S Ã O

Prejudicado presente recurso, por perda de objeto, *ex vi* do disposto no Art. 932, III, do CPC, considerada a sentença prolatada pelo MM. *a quo*, encerrando a prestação jurisdicional naquela instância (id 1905986).

Dê-se ciência e, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 20 de março de 2018.

### Expediente Nro 3936/2018

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista à (às) parte (s) contrária (as), para apresentar manifestação aos Embargos de Declaração, nos termos do artigo 1023, §2º do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011455-11.2007.4.03.6106/SP

	2007.61.06.011455-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	MIGUEL SANCHES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP135029 ALCINO FELICIO SANTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro(a)



	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00114551120074036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003280-86.2007.4.03.6119/SP

	:	2007.61.19.003280-3/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	VALDEMIR PEREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP180359 ALETHEA CRISTINE DE ALMEIDA FEITAL e outro(a)
CODINOME	:	WALDEMIR PEREIRA DE ARAUJO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00032808620074036119 5 Vr GUARULHOS/SP

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001686-97.2011.4.03.6183/SP

	:	2011.61.83.001686-6/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OLERIANO CAMPOS DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP189072 RITA DE CASSIA DE ALMEIDA FERREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00016869720114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004865-42.2012.4.03.6106/SP

	:	2012.61.06.004865-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIS CARLOS GREGORIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP224953 LUCIANO DE ABREU PAULINO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00048654220124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003777-51.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.003777-9/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO VITOR DE OLIVEIRA ZURDO incapaz e outro(a)
	:	JEFERSOM HENRIQUE DE OLIVEIRA ZURDO incapaz
ADVOGADO	:	SP109193 SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
REPRESENTANTE	:	ROSANGELA CRISTINA DA CRUZ
No. ORIG.	:	10015249520158260452 1 Vr PIRAJU/SP

#### Expediente Nro 3937/2018

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista à (às) parte (s) contrária (as), para apresentar manifestação ao Agravo Interno, nos termos do artigo 1021, §2º do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004116-37.2002.4.03.6183/SP

	2002.61.83.004116-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	LOURIVAL ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP036063 EDELI DOS SANTOS SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55864/2018

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0036526-73.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.036526-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIA DA SILVA JESUS
ADVOGADO	:	SP057790 VAGNER DA COSTA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG.	:	89.00.00064-7 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

#### DESPACHO

Trata-se de apelação em embargos à execução, interposta pelo INSS, na qual houve a notícia de óbito da parte autora, ora embargada, ocorrido em 11.03.2008, bem como o requerimento para habilitação do cônjuge supérstite, Sr. Adécio Alves de Jesus (fls. 76/81).

Instado à manifestação, o INSS, em 23.03.2010, requereu a habilitação dos filhos da falecida (fl. 86).

Após diversas determinações, ausente manifestação da parte habilitante, foi determinada sua intimação pessoal (que ocorreu em 23.08.2010, conforme fls. 112/129).

Posteriormente, sem cumprimento, foi verificado pelo CNIS que a pensão por morte recebida pelo viúvo havia cessado em 18.05.2013, razão pela qual se determinou que o advogado informasse se o viúvo também havia falecido, bem como, juntar aos autos sua Certidão de

Óbito (fl. 191).

Também sem cumprimento, o advogado foi intimado pessoalmente (fls. 214/224), ocasião na qual informou não localizar a Certidão de Óbito e, ainda, desconhecer os filhos (fls. 208/212).

Após verificação no CNIS/PLENUS, constatou-se o local no qual foi registrado o óbito do Sr. Adécio, oficiando-se ao respectivo Cartório para encaminhamento da Certidão, o que ocorreu em 08/2017 (fls. 231/238).

Em decorrência da situação peculiar dos autos e o tempo decorrido desde a notícia do óbito, determinou-se que o INSS se manifestasse acerca de seu interesse no julgamento da apelação (fl. 240).

O INSS requereu o reconhecimento da prescrição intercorrente e, subsidiariamente, o julgamento da apelação (fls. 242/247 e 251).

**Decido.**

Tendo em vista o relatado, diante da dificuldade de se localizar os herdeiros da segurada, haja vista que na Certidão de Óbito juntada à fl. 80 constam, apenas, os prenomes dos filhos, a fim de se evitar alegação de nulidade, **expeça-se edital para intimação dos filhos ali indicados**, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, providenciem suas habilitações nestes autos, sob pena de arcar com os ônus de eventual omissão, sem prejuízo de que a regularização seja feita, no mesmo prazo, pelo advogado constituído anteriormente.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0036526-73.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.036526-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIA DA SILVA JESUS
ADVOGADO	:	SP057790 VAGNER DA COSTA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG.	:	89.00.00064-7 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

Edital

**EDITAL DE INTIMAÇÃO DOS FILHOS DE ANTÔNIA DA SILVA JESUS: DORACI, SILVANIA, ROSÂNGELA, DORIMAR E SEBASTIÃO, COM PRAZO DE 60 (SESSENTA) DIAS.**

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL, NELSON PORFIRIO, RELATOR DOS AUTOS DA APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0036526-73.2007.4.03.9999, EM QUE FIGURAM COMO APELANTE O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS E COMO APELADA ANTÔNIA DA SILVA JESUS, NO USO DAS ATRIBUIÇÕES QUE LHE SÃO CONFERIDAS POR LEI E PELO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO.

F A Z S A B E R a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que, nos autos da Apelação Cível/Remessa Necessária supramencionada, em que são partes INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e ANTÔNIA DA SILVA JESUS, consta que após diversas determinações (intimações via Imprensa Oficial, às fls.84, 89 e 103) e ausente manifestação da parte habilitante, Sr.Adécio Alves de Jesus (viúvo), foi determinada sua intimação pessoal (que ocorreu através de Carta de Ordem, cumprida, positiva em 23.08.2010, conforme fls.112/129), sendo que, posteriormente, sem cumprimento e, tendo em vista o verificado junto ao CNIS que a pensão por morte recebida pelo viúvo havia cessado em 18.05.2013, foi determinado que o advogado informasse se o viúvo também havia falecido, bem como juntasse aos autos sua Certidão de Óbito (fls.191). Também, sem cumprimento, o advogado foi intimado, via Imprensa Oficial (fls.199) e pessoalmente (fls. 214/224, via Carta de Ordem, cumprida, positiva), ocasião na qual informou não localizar a Certidão de Óbito e, ainda, desconhecer os filhos do casal (fls. 208/2012). Após verificação no CNIS/PLENUS, constatou-se o local no qual foi registrado o óbito do Sr. Adécio Alves de Jesus, tendo sido, novamente, intimado o advogado, via Imprensa Oficial (fls.228-verso), para que cumprisse integralmente o despacho de fls.201 (providenciar a certidão de óbito do viúvo da segurada e o endereço dos filhos do casal), tendo sido oficiado ao respectivo Cartório para encaminhamento da referida Certidão de Óbito, o que ocorreu em 08/2017 (fls.231/238). Em decorrência da situação peculiar dos autos e o tempo decorrido desde a notícia do óbito, determinou-se que o INSS se manifestasse acerca de seu interesse no julgamento da apelação (fls.240). O INSS requereu o reconhecimento da prescrição intercorrente e, subsidiariamente, o julgamento da apelação (fls. 242/247 e 251), tendo sido intimado

(fls.250) do despacho determinando que referido pedido deveria ser dirigido oportunamente ao Juízo de Origem (fls.248). Diante desse relato, bem como da dificuldade de se localizar os herdeiros da segurada, Sra. ANTÔNIA DA SILVA JESUS, haja vista que na Certidão de Óbito juntada a fls.80 constam, apenas, os prenomes dos filhos, a fim de se evitar alegação de nulidade, é expedido o presente edital, com prazo de 60 (sessenta) dias, **para intimação dos filhos ali indicados (DORACY, SILVANIA, ROSÂNGELA, DORIMAR e SEBASTIÃO)**, para que, **no prazo de 30 (trinta) dias**, providenciem suas habilitações nestes autos, sob pena de arcar com os ônus de eventual omissão, sem prejuízo de que a regularização seja feita, no mesmo prazo, pelo advogado constituído anteriormente. Cientificando-os que esta Corte situa-se na Avenida Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo/SP e funciona no horário das 09:00 às 19:00 horas, estando referido processo afeto à competência da Décima Turma. E, para que chegue ao conhecimento de todos e ninguém possa, no futuro, alegar ignorância, é expedido o presente edital, com prazo de 60 (sessenta) dias, que será disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, na forma da lei e será publicado no sítio da internet deste E. Tribunal, correndo o prazo a partir da publicação (considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente à data da disponibilização), na forma da lei. Dado e passado nesta cidade de São Paulo, aos 20 (vinte) dias do mês de março de 2.018.

São Paulo, 20 de março de 2018.  
NELSON PORFIRIO  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011041-22.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.011041-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ISILDA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP215399 PATRICIA BALLERA VENDRAMINI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10015131920158260597 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a decisão judicial de deferimento da curatela provisória, proferida nos autos da ação de interdição (Processo nº 1002743-62.2016.8.26.0597, 1ª Vara Cível da Comarca de Sertãozinho - SP, cópias às fls. 288/289), dê-se vista ao Ministério Público Federal e, após, voltem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2018.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041502-74.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.041502-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	HAROLDO MASTRODOMENICO e outros(as)
	:	PLACIDO DE SPAVIERI VIESSER
	:	GUILHERME PRESSOTO
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
No. ORIG.	:	00046466920068260252 1 Vr IPAUCU/SP

DESPACHO

Remetam-se os autos à Contadoria Judicial para conferência dos cálculos do exequente e do embargante, tendo como parâmetro a data da conta original na competência de 07/2005.

Realizada a perícia contábil, intemem-se as partes para que se manifestem, no prazo de 15 dias, nos termos dos artigos 10 e 477, § 1º do CPC.

Após retornem os autos conclusos.

São Paulo, 19 de março de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002920-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ANTONIO PAULO DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP2314980A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido do autor objetivando a retificação do ofício expedido a título de honorários advocatícios sucumbenciais para RPV (requisição de pequeno valor) ao invés de precatório.

Sustenta o autor/agravante, em síntese, que o valor da verba honorária sucumbencial (R\$ 18.644,05) é inferior a 60 salários mínimos, devendo, portanto, ser objeto de RPV e não precatório. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

### DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. juízo a quo indeferiu o pedido do autor objetivando a retificação do ofício expedido a título de honorários advocatícios sucumbenciais para RPV (requisição de pequeno valor) ao invés de precatório.

É contra esta decisão que o autor/agravante se insurge.

Razão lhe assiste. Vejamos:

Quanto ao tema, o C. STF vem se posicionando no sentido de que a Súmula Vinculante n. 47 não se aplica aos *honorários contratuais*.

A propósito do tema, transcrevo trecho do julgamento da Reclamação 26.241/RO, publicado no DJE de 27/03/2017, de Relatoria da Ministra Rosa Weber: " (...) Na presente reclamação, aponta-se a inobservância da Súmula Vinculante 47, de seguinte teor: “Os honorários advocatícios incluídos na condenação ou destacados do montante principal devido ao credor consubstanciam verba de natureza alimentar cuja satisfação ocorrerá com a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor, observada ordem especial restrita aos créditos dessa natureza”. 2. O referido verbete, consoante a firme jurisprudência desta Suprema Corte, garante o fracionamento de execução contra a Fazenda Pública para pagamento do valor correspondente aos honorários advocatícios de sucumbência, não assegurando ao causídico o direito à expedição de RPV em separado para o pagamento de honorários contratuais. Na proposta de edição da súmula, foi ressaltado que esta não abrangeria os honorários contratuais, ante a ausência de precedentes específicos sobre o tema. (...)”

Acresce relevar que a atual Resolução do CJF n. 458, de 4 de outubro de 2017, ao tratar dos honorários advocatícios, assim dispôs:

“Art. 18. Ao advogado será atribuída a qualidade de beneficiário quando se tratar de honorários sucumbenciais, de natureza alimentar.

Parágrafo único. Havendo decisão judicial nesse sentido, o pagamento dos honorários sucumbenciais pode ser realizado em requisitório autônomo, não devendo ser considerado, nesse caso, como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisitório como de pequeno valor”.

Neste contexto, considerando que nos autos do AI n. 5002271-13.2016.4.03.0000, interposto pelo ora agravante, foi dado provimento para determinar a expedição de ofícios dos valores incontroversos reconhecidos pelo INSS (R\$ 211.081,88 – principal; R\$ 18.644,05 – honorários advocatícios sucumbenciais) e que o valor dos honorários sucumbenciais é inferior a 60 salários mínimos, faz jus o agravante a expedição de ofício, a este título, na modalidade RPV e não precatório.

Importante ressaltar que a hipótese dos autos se trata de honorários advocatícios sucumbenciais e não contratuais, conforme acima exposto.

Diante do exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

**São Paulo, 27 de fevereiro de 2018.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013446-67.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GISELE ALVES  
Advogado do(a) AGRAVADO: SIDNEY DE SOUZA LOPES - SP282717

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de março de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014180-18.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JULIO CEZAR CONDE AIRES  
Advogado do(a) AGRAVADO: CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA - SP65284

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de março de 2018.

## SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001457-30.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: DANIEL MARCELINO BRANCO  
IMPETRANTE: MARCOS VINICIUS DA SILVA GARCIA  
Advogado do(a) PACIENTE: MARCOS VINICIUS DA SILVA GARCIA - SP308177  
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS VINICIUS DA SILVA GARCIA - SP308177  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001457-30.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: DANIEL MARCELINO BRANCO  
IMPETRANTE: MARCOS VINICIUS DA SILVA GARCIA

## RELATÓRIO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de DANIEL MARCELINO BRANCO, contra ato do Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Osasco/SP, que converteu a prisão em flagrante em preventiva sob o fundamento de garantia da ordem pública.

Extrai-se dos autos que, em 05.01.2018 foi lavrado auto de prisão em flagrante em face do paciente, pela prática, em tese, do delito capitulado no artigo 334-A do Código Penal, ao serem localizados no interior do veículo Peugeot Boxer, placa DRB-3440, Jundiaí/SP, conduzido pelo paciente, 72 (setenta e duas) caixas e 13 (treze) sacos acondicionados de cigarros, totalizando 42.500 (quarenta e dois mil e quinhentos) maços de cigarros da marca "EIGHT", sem a correspondente nota fiscal do produto.

Diz a impetração, em apertada síntese, que não estão satisfeitos os pressupostos da prisão preventiva estabelecidos no artigo 312 do Código de Processo Penal. Argumenta que o fato de constar em desfavor do paciente condenação anterior (processo 0008512-34.2008.8.260602-art. 299 do CP), não configura reiteração delitiva, haja vista que praticado há mais de 10 (dez) anos, sem violência e de baixa gravidade. Afirma que não foi apurada a suposta associação criminosa, pois somente realizava o transporte da mercadoria; que o auto de prisão em flagrante apresenta vícios, pois deixa dúvidas sobre o local da apreensão e, ainda, que não foi realizado exame mercadológico para definitiva comprovação da materialidade do delito. Por fim, aduz que o paciente é réu primário, possui endereço certo e profissão lícita. Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva com a concessão da liberdade provisória e fixação de medidas cautelares alternativas; no mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada com os documentos (ID1648774, ID1648804, ID1648807, ID1648833, ID 1648837 e 1648840).

O pedido liminar foi indeferido (ID 1658658).

A autoridade impetrada prestou informações (ID1696538 )

Oficiando nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem de *Habeas Corpus* (ID1709462).

**É o relatório.**



PACIENTE: DANIEL MARCELINO BRANCO  
IMPETRANTE: MARCOS VINICIUS DA SILVA GARCIA  
Advogado do(a) PACIENTE: MARCOS VINICIUS DA SILVA GARCIA - SP308177  
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS VINICIUS DA SILVA GARCIA - SP308177  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

## VOTO

A teor do disposto no art. 5º, LXVIII, do Texto Constitucional, "conceder-se-á *Habeas Corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder".

Segundo consta dos autos, o paciente foi preso em razão do flagrante ocorrido na Rodovia Castelo Branco, município de Osasco/SP, no dia 05.01.2018, decorrente de fiscalização da Polícia Militar Rodoviária do Estado de São Paulo, cuja vistoria no veículo conduzido pelo paciente, Peugeot Boxer, placa DRB-3440, Jundiaí/SP, resultou na localização de 72 (setenta e duas) caixas de cigarros e 13 (treze) sacos acondicionados, tendo cada caixa e cada saco, 50 (cinquenta) pacotes de cigarros paraguaios da marca "EIGHT", totalizando 42.500 (quarenta e dois mil e quinhentos) maços de cigarros paraguaios apreendidos, infringindo, supostamente, o art. 334-A do Código Penal.

O paciente foi preso em flagrante delito no dia 05.01.2018 e liberado mediante pagamento de fiança arbitrada pelo Delegado de Polícia, no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais).

Em regime de plantão judiciário, a MM. Juíza da 2ª Vara Federal de Osasco/SP, Dra. Adriana Freisleben de Zanetti, para quem foi remetido o auto de prisão em flagrante, homologou a prisão, convertendo-a em preventiva, com fundamento na garantia da ordem pública (artigo 312 do CPP), cujos fundamentos transcrevo:

(...)

*Trata-se de autos de prisão em flagrante de Daniel Marcelino Branco pela prática, em tese, do crime de contrabando, previsto no artigo 334-A do CP, ocorrido em 05 de janeiro de 2018, na Rodovia Presidente Castelo Branco, supostamente em trecho localizado no município de Osasco/SP, quando mantinha em depósito e transportava 42.500 maços de cigarros estrangeiros sem documentação comprobatória de sua regularidade administrativa e fiscal, ou seja, mercadoria proibida pela lei brasileira. Consta dos autos que a Polícia Rodoviária Militar do Estado de São Paulo recebeu comunicação via rádio dando conta de que um veículo de transporte de cargas da cor branca estaria transportando ilegalmente cigarros. Assim avistaram um veículo Peugeot Boxer, cor branca, placas DRB-3440, que possuía características compatíveis com aquelas fornecidas pelo rádio. Ato contínuo, procederam a fiscalização e constataram a existência de 42.500 maços da marca Eight. Em face dos eventos narrados, foi lavrado o Auto de Prisão em Flagrante pela Autoridade Policial. O Delegado de Polícia fixou fiança no valor de R\$10.000,00, sendo que foi recolhida a quantia, ocasião em que foi solto. Os autos foram encaminhados em plantão judiciário. O Ministério Público Federal em plantão requereu o encaminhamento dos autos ao Procurador da República natural da causa para avaliar o pedido de prisão preventiva (fls. 32/38). Flagrante homologado às fls. 39. O Ministério Público Federal às fls. 42/49 requereu a decretação da prisão preventiva de Daniel Marcelino Branco, bem como a expedição de ofício à 10ª Delegacia de Polícia de Osasco/SP, para que informe exatamente onde se deu a apreensão do furgão com os cigarros paraguaios, haja vista que dos documentos acostados aos autos tem-se notícia de que tal situação ocorreu junto à Rodovia Presidente Castelo Branco, nº 14000, sendo que tal questionamento se faz necessário na medida em que o endereço declinado como local do fato criminoso localiza-se em Boituva/SP e não Osasco/SP. É o relatório. Decido. Tratando-se de delito previsto no artigo 334-A, do Estatuto Repressivo, cuja pena máxima supera 4 (quatro) anos, apurado em flagrância, evidenciando a materialidade e a autoria, e não havendo qualquer elemento que indique o preenchimento dos requisitos subjetivos a ensejar a concessão de liberdade provisória. Da análise do feito, resta demonstrada a necessidade de decretação da prisão preventiva do acusado para resguardo da ordem pública, pois não há prova segura de que o flagranteado, se solto não volte a delinquir, bem como acerca da desarticulação de associação criminosa evidenciada nos autos. Ressalte-se que DANIEL foi preso com grande quantidade de cigarros, em torno de 42.500 maços de cigarros estrangeiros. Ademais, o próprio investigado afirma que já vinha realizando o transporte de cigarros há dias e que o esquema criminoso operava em conjunto com, no mínimo, outras 02 (duas) pessoas, conhecidas como 'Chulapa' e 'Cabeção'. Outrossim, não há nada nos autos que demonstre que o investigado possuía residência fixa e ocupação lícita. Nessa esteira, conclui-se que as demais medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei n. 12.403/2011, revelam-se insuficientes para assegurar que os atos e termos processuais sigam sua tramitação adequada. Assim, presentes no caso em foco o *fumus commissi delicti*, consistente em indícios de autoria e prova da materialidade, não há qualquer elemento que indique o preenchimento dos requisitos subjetivos a ensejar a concessão de liberdade provisória ao investigado. Posto isso, com fulcro no que dispõe o artigo 311 e seguintes do Código de Processo Penal, DECRETO a PRISÃO PREVENTIVA de DANIEL MARCELINO BRANCO, com fundamento na garantia da ordem pública (artigo 312 do CPP). Expeça-se mandado de prisão no Banco Nacional de Mandados de Prisão do CNJ, regulamentado pela Resolução CNJ n. 137/2011, nos termos do art. 289-A do CPP. Intime-se o acusado da presente decisão, expedindo-se o necessário. Defiro o requerido pelo Ministério Público Federal no item 'ii' de fls. 49-verso. Oficie-se. Com urgência, dê-se vista ao Ministério Público Federal e à Defensoria Pública da União.*

(...)

De acordo com as informações prestadas pela autoridade impetrada, em 11.01.2018 foi expedido o mandado de prisão (ID1648807).

O pedido de revogação da prisão preventiva foi indeferido pelo r. Juízo *a quo* em 29.01.2018 (1648774).

Com efeito, há prova da materialidade delitiva consistente no Boletim de Ocorrência e no Auto de Apreensão (fls. 40/45- Num. 1648804-pags. 32/37), que descrevem a existência de 72 caixas contendo 50 pacotes cada, e 13 sacos contendo, também, 50 pacotes, todos com cigarros paraguaios da marca "EIGHT" e outros, os quais estavam acondicionados no furgão de placas DRB-3440, conduzido pelo paciente, sendo despicienda a realização de exame pericial nas mercadorias apreendidas.

Os indícios de autoria sobressaem pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelos depoimentos dos policiais militares responsáveis pela apreensão e pelo interrogatório do paciente em fase policial (fls. 35/39-Num. 1648804-pags. 27/31).

Ademais, presentes os requisitos para a decretação da custódia cautelar, haja vista a elevada quantidade de cigarros apreendidos, aproximadamente 85 caixas, ou seja, 42.500 maços de cigarros, cuja introdução no mercado interno, tem o condão de gerar malefícios conhecidos à saúde, ostentando um elevado potencial de disseminação no comércio popular, apto a atingir um número indeterminado de consumidores, em sua grande maioria de baixa renda e sem acesso à informação a respeito da origem e da prejudicialidade da mercadoria que consomem.

Some-se a isso, o fato de o próprio paciente, em seu interrogatório em sede policial, ter afirmado que saiu de Boituva em 05.01.2018 com destino a Guarulhos (Posto Sakamoto, na Rodovia Dutra), com a Van cheia de cigarros, esclarecendo que: (...) *a empreitada ocorre da seguinte forma, ele chega no posto e encontra um cidadão de apelido 'Chulapa', com as seguintes características físicas: é negro, aproximadamente 1,90 metros. Nesse trilho, 'Chulapa' pega a Van e sai para descarregar o veículo e depois de 30 minutos volta com o automóvel vazio e com R\$500,00 (quinhentos reais) no console do carro, dinheiro esse que é destinado ao seu pagamento pelo transporte (...)*. Afirmou que **há 15 (quinze) dias estava trabalhando com isso**, pois anteriormente estava internado em razão de sua dependência com drogas. Informou que não sabia onde era feito o carregamento do veículo, pois um tal de 'Cabeção' (gordo, baixinho e pele branca) lhe telefona e informa que a Van está carregada.. Assim, ele pega um ônibus de Sorocaba, local onde reside, e vai até Boituva, no Posto Skala, e recebe o veículo do 'Cabeção', já carregado.

Assim, a decretação da prisão preventiva está baseada em elementos concretos, ou seja, a prevenção de novas práticas delitivas (o transporte de cigarros de origem estrangeira, sem a devida documentação comprobatória da regular importação, indicando a gravidade de sua conduta e o risco concreto à ordem pública).

No que tange à alegada dúvida sobre o local da apreensão, a MM. Juíza *a quo* deferiu o pedido do Ministério Público Federal para determinar a expedição de ofício à 10ª Delegacia de Polícia de Osasco/SP, a fim de que informe o exato local da apreensão do furgão com os cigarros paraguaios, considerando que os documentos acostados aos autos demonstram que tal situação ocorreu junto à Rodovia Presidente Castelo Branco, nº 14000, endereço localizado em Boituva/SP (ID 1648807).

Sobre a gravidade em concreto em crime como o contrabando de cigarros, confira-se precedentes da Eg. Décima Primeira Turma desta Corte Regional:

**PROCESSUAL PENAL E PENAL: HABEAS CORPUS. CONTRABANDO. CIGARRO. DECISÃO FUNDAMENTADA. PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. ORDEM DENEGADA.**

*I - Ao contrário do sustentado na impetração, o decisum impugnado está devidamente fundamentado, em observância do artigo 93, IX, da CF, estando alicerçada em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de decretação da prisão preventiva nos termos do que dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, cumprindo o escopo inserto no artigo 93, IX da Constituição Federal.*

**II - Há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria, como se infere da própria decisão guerreada. Quanto à necessidade, restou justificada para garantir a ordem pública diante da gravidade concreta do crime e possibilidade de reiteração delitiva.**

*III - Por ocasião do flagrante, José Barreto Pinto afirmou "Que revende os cigarros em bares da cidade de Dourados e na própria casa do interrogado; Que lucraria aproximadamente R\$ 700,00 (setecentos reais com a viagem); Que realiza aproximadamente duas ou três viagens por mês ao Paraguai....Que já foi preso uma vez em 2006 por estar trazendo aproximadamente 12 caixas de cigarros do Paraguai".*

*IV - Por sua vez, naquela ocasião, Raimundo de Souza Vieira confessou os fatos esclarecendo que ' revende os cigarros em vários bares da cidade de Dourados e lucraria aproximadamente R\$ 700,00 (setecentos reais com a viagem); Que realiza aproximadamente uma viagem por mês ao Paraguai;' (HABEAS CORPUS Nº 0008116-14.2016.4.03.0000/MS, julgamento em 24/05/2016, Rel: Des. Fed. Cecilia Mello) (g.n.)*

**HABEAS CORPUS. CONTRABANDO DE CIGARROS. PRISÃO PREVENTIVA. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO CONCRETO À ORDEM PÚBLICA. PRISÃO DOMICILIAR. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE SANIDADE. DECISÃO FUNDAMENTADA. ORDEM DENEGADA. A decretação da prisão preventiva está baseada em elementos concretos, que evidenciam o risco de perpetuação das atividades ilícitas, havendo, portanto, ameaça à ordem pública(...). Ordem denegada.(HC 00037560220174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2017)-(g.n.)**

Além disso, não constam dos autos quaisquer informações acerca de ocupação lícita do preso ou outros elementos que assegurem a este Juízo que a liberdade do paciente não representará óbice à apuração dos fatos ou à aplicação da lei penal, sendo, por ora, conveniente a manutenção da medida cautelar. Por fim, destaco não ser o caso de aplicação das medidas cautelares introduzidas pela nova redação do artigo 282 do Código de Processo Penal, eis que nenhuma delas é apta para garantir a interrupção da prática delitiva por parte do custodiado que, repita-se, vem reiterando a atividade criminosa em pouco período de tempo, conforme por ele próprio declarado.

Verifica-se, por fim, que o *decisum* impugnado está devidamente fundamentado, em observância do artigo 93, IX, da Constituição Federal, estando alicerçado em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de decretação da prisão preventiva nos termos do que dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, cumprindo o escopo inserto no artigo 93, IX, da Constituição Federal.

Diante de tais considerações não se vislumbra, portanto, a existência de flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão da ordem de *Habeas Corpus*.

Ante o exposto, DENEGO A ORDEM DE *HABEAS CORPUS*.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. CONTRABANDO DE CIGARROS. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* DENEGADA.**

- O paciente foi preso em razão do flagrante ocorrido na Rodovia Castelo Branco, município de Osasco/SP, no dia 05.01.2018, decorrente de fiscalização da Polícia Militar Rodoviária do Estado de São Paulo, cuja vistoria no veículo conduzido pelo paciente, Peugeot Boxer, placa DRB-3440, Jundiaí/SP, resultou na localização de 72 (setenta e duas) caixas de cigarros e 13 (treze) sacos acondicionados, tendo cada caixa e cada saco, 50 (cinquenta) pacotes de cigarros paraguaios da marca "EIGHT", totalizando 42.500 (quarenta e dois mil e quinhentos) maços de cigarros paraguaios apreendidos, infringindo, supostamente, o art. 334-A do Código Penal.

- A materialidade do crime veio demonstrada pela prova produzida nos autos, cumprindo destacar, o Boletim de Ocorrência e o Auto de Apreensão, que descrevem a existência de 72 caixas contendo 50 pacotes cada, e 13 sacos contendo, também, 50 pacotes, todos com cigarros paraguaios da marca "EIGHT" e outros, os quais estavam acondicionados no furgão de placas DRB-3440, conduzido pelo paciente, sendo despendida a realização de exame pericial nas mercadorias apreendidas.

- Os indícios de autoria sobressaem pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelos depoimentos dos policiais militares responsáveis pela apreensão e pelo interrogatório do paciente em fase policial.

- Presentes os requisitos para a decretação da custódia cautelar, haja vista a elevada quantidade de cigarros apreendidos, aproximadamente 85 caixas, ou seja, 42.500 maços de cigarros, cuja introdução no mercado interno, tem o condão de gerar malefícios conhecidos à saúde, ostentando um elevado potencial de disseminação no comércio popular, apto a atingir um número indeterminado de consumidores, em sua grande maioria de baixa renda e sem acesso à informação a respeito da origem e da prejudicialidade da mercadoria que consomem.

- A decretação da prisão preventiva está baseada em elementos concretos, ou seja, a prevenção de novas práticas delitivas (o transporte de cigarros de origem estrangeira, sem a devida documentação comprobatória da regular importação, indicando a gravidade de sua conduta e o risco concreto à ordem pública).

- Não constam dos autos quaisquer informações acerca de ocupação lícita do preso ou outros elementos que assegurem a este Juízo que a liberdade do paciente não representará óbice à apuração dos fatos ou à aplicação da lei penal, sendo, por ora, conveniente a manutenção da medida cautelar. Por fim, destaco não ser o caso de aplicação das medidas cautelares introduzidas pela nova redação do artigo 282 do Código de Processo Penal, eis que nenhuma delas é apta para garantir a interrupção da prática delitiva por parte do custodiado que, repita-se, vem reiterando a atividade criminosa em pouco período de tempo, conforme por ele próprio declarado.

- Ordem de *Habeas Corpus* denegada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001741-38.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: JOAQUIM DE CAMPOS SIMIAO  
IMPETRANTE: ALBERTO JORGE RAMOS  
Advogado do(a) PACIENTE: ALBERTO JORGE RAMOS - SP70150  
IMPETRADO: JUIZ FEDERAL DA 1ª FEDERAL DE SÃO JOÃO DA BOA VISTA

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001741-38.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: JOAQUIM DE CAMPOS SIMIAO  
IMPETRANTE: ALBERTO JORGE RAMOS  
Advogado do(a) PACIENTE: ALBERTO JORGE RAMOS - SP70150  
IMPETRADO: JUIZ FEDERAL DA 1ª FEDERAL DE SÃO JOÃO DA BOA VISTA

## RELATÓRIO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de JOAQUIM DE CAMPOS SIMIÃO contra ato judicial emanado do MM. Juízo da 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista/SP, no bojo da Ação Penal nº 000805-84.2017.4.03.6127, que, no momento do interrogatório do acusado, ora paciente, indeferiu o pedido de conversão do julgamento em diligência para realização de prova pericial.

Aduz o impetrante que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal diante da ocorrência de cerceamento do seu direito constitucional de ampla defesa. Argumenta que referida prova faz-se imprescindível a fim de exaurir a busca da verdade real. Requer assim a suspensão da tramitação da relação processual subjacente até o final julgamento deste *writ*.

A liminar foi indeferida (id 1679213).

Informações prestadas pelo r. juízo *a quo* (id 1691804).

O Ministério Público Federal em seu parecer (id 1710119), nesta instância, manifestou-se pela denegação da ordem

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001741-38.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: JOAQUIM DE CAMPOS SIMIAO  
IMPETRANTE: ALBERTO JORGE RAMOS  
Advogado do(a) PACIENTE: ALBERTO JORGE RAMOS - SP70150

**VOTO**

Inicialmente, cabe ressaltar que mantenho o entendimento já esposado pela ocasião da apreciação da liminar, haja vista que não houve alteração do quadro fático nos autos:

(...)

*A teor do disposto no art. 5º, LXVIII, do Texto Constitucional, conceder-se-á habeas corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder; cabendo salientar que o ordenamento jurídico pátrio não prevê (ao menos expressamente) a possibilidade de deferimento de medida liminar na via do remédio heroico ora manejado. Na verdade, o deferimento de provimento judicial cautelar consiste em criação doutrinária e jurisprudencial que objetiva minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de plano, devendo haver a comprovação, para que tal expediente possa ser concedido, dos requisitos do fumus boni iuris e do periculum in mora.*

*No caso em apreço, trata-se de ação penal nº 000805-84.2017.4.03.6127, em trâmite pela 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista/SP, que visa apurar a suposta prática, pelo paciente, dos crimes tipificados no artigo 55 da Lei n.º 9.605, de 12.02.1998, e no artigo 2.º da Lei n.º 8.176, de 08.02.1991, o qual teria realizado extração de areia e argila em sua propriedade denominada Sítio Noquinha, localizado na rodovia SP – 342, km 222, São João da Boa Vista/SP, sem a devida licença ambiental e minerária, conforme constatado pela Companhia Ambiental do Estado de São Paulo – CETESB.*

*Quando do interrogatório do paciente, a defesa peticionou pleiteando a conversão do julgamento em diligência, para realização de prova técnica, modalidade perícia, para melhor aquilatar ou não sua responsabilidade e a extensão dos danos. Alegou para tanto que a existente nos autos foi feita por estimativa ou amostragem.*

*Objetiva, desse modo, liminarmente, a suspensão da tramitação da relação processual subjacente até o final julgamento deste writ, momento em que espera a concessão da ordem para determinar, em favor do paciente, o deferimento para produção da prova requerida.*

*A autoridade impetrada indeferiu a realização da prova, nos seguintes termos: (...) Indefiro o requerimento da realização de perícia, uma vez que já se passaram mais de 04 (quatro) anos dos fatos e já constam nos autos laudos apresentados pelas autoridades competentes (...).*

*No caso, a decisão que indeferiu o requerimento de produção de prova pericial formulado pelo paciente fundamenta-se no fato de que já existem informações suficientes nos laudos apresentados nos autos, para se apurar e valorar as responsabilidades do acusado, bem como em razão do tempo decorrido deste a data dos fatos.*

*É entendimento assente no Superior Tribunal de Justiça que o deferimento de diligências probatórias é ato que se inclui na discricionariedade regradada do juiz, cabendo a ele aferir, em cada caso, a real necessidade da medida para a formação de sua convicção.*

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. NULIDADE. DILIGÊNCIAS INDEFERIDAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO. DISCRICIONARIEDADE REGRADA DO MAGISTRADO. AGRAVO DESPROVIDO. (...). II - Ademais, o deferimento de diligências é ato que se inclui na esfera de discricionariedade regrada do magistrado processante, que poderá indeferi-las de forma fundamentada, quando as julgar protelatórias ou desnecessárias e sem pertinência com a instrução do processo, não caracterizando, tal ato, cerceamento de defesa (precedentes do col. STF e do STJ). Agravo regimental desprovido. (AGRRHC 201400640133, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03/06/2016.) (grifos nossos)*

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA CONSIDERADA IRRELEVANTE. DISCRICIONARIEDADE REGRADA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. 1. O parágrafo 1º do artigo 400 do Código de Processo Penal confere ao magistrado a condição de destinatário final das provas e, pelo princípio do livre convencimento motivado, pode ele indeferir de forma fundamentada as providências que considerar protelatórias, irrelevantes ou impertinentes, não estando obrigado a produzir outras provas quando já se encontra suficientemente instruído diante dos elementos probatórios existentes nos autos.(...) 3. Recurso improvido(RHC 201601813737, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:21/10/2016.) (grifos nossos)*

*Esse também é o entendimento deste Tribunal:*

*HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. ATIPICIDADE DAS CONDUITAS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. TRANCAMENTO. EXCEPCIONALIDADE. INDEFERIMENTO DE DILIGENCIA. PROVA JÁ CARREADA AOS AUTOS. ORDEM DENEGADA. 1. O trancamento da ação penal é medida excepcional que apenas se justifica quando verificadas, de plano, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade; circunstâncias não evidenciadas. (...) 3. No tocante ao indeferimento da expedição de ofício ao Banco do Brasil, é cediço que cabe ao magistrado a missão de presidir o processo e decidir sobre a oportunidade e conveniência das diligências requeridas, devendo evitar a prática de atos processuais inúteis, que visem somente a procrastinar o feito, retardando a prestação da tutela jurisdicional requerida, não caracterizando, tal ato, cerceamento de defesa. (...) 5- Ordem denegada. (HC 00034581020174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2017.) (grifos nossos)*

*PROCESSUAL PENAL E PENAL: HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO "PETER PAN II". ARTIGOS 241 - A E 241-B CAPUT AMBOS DA LEI 8.069/90. PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - Como é cediço, cabe ao magistrado a missão de presidir o processo e decidir sobre a oportunidade e conveniência das diligências requeridas, devendo evitar a prática de atos processuais inúteis, que venham somente a procrastinar o feito, retardando a prestação da tutela jurisdicional requerida. II - Por conseguinte, o simples indeferimento do pedido não implicaria cerceamento de defesa, cabendo ao juiz decidir sobre a conveniência e necessidade de produção das provas requeridas. (...) V - Importante destacar que o indeferimento de prova não implica ilegalidade, na medida em que a aferição da necessidade da sua produção é mister do juiz da causa, que tem ampla visão sobre o desenrolar da ação penal, sendo o destinatário das provas. (...) IX - Por conseguinte, entendo que o impetrado, de maneira fundamentada, indeferiu o pedido de produção de provas por entendê-las impertinentes ao deslinde do feito. X - Logo, não há nessa decisão ilegalidade passível de reprimenda por meio de habeas corpus. XI - Ordem denegada.*

*(HC 00032372720174030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2017.)*

*Como é cediço, cabe ao magistrado a missão de presidir o processo e decidir sobre a oportunidade e conveniência das diligências requeridas, devendo evitar a prática e repetição de atos processuais desnecessários que venham a procrastinar o feito.*

*Por conseguinte, o simples indeferimento do pedido não implica cerceamento de defesa, uma vez que cabe ao juiz decidir sobre a conveniência e necessidade de produção das provas requeridas.*

*Dentro desse contexto, ao indeferir o pedido de realização de nova perícia, a autoridade impetrada entendeu suficientes os laudos apresentados nos autos, para se apurar e valorar as responsabilidades do acusado.*

*Importante destacar que o indeferimento da prova não implica ilegalidade, na medida em que a aferição da necessidade da sua produção é mister do juiz da causa, que tem ampla visão sobre o desenrolar da ação penal sendo o destinatário das provas.*



*Sobre a questão, trago o entendimento de Guilherme de Souza Nucci: (...) Se a autoridade policial recursar a feitura de um exame pericial considerado importante, resta ao interessado requerer ao representante do Ministério Público ou à autoridade judiciária que a requisite, fazendo com que o delegado a produza. **Se o indeferimento provier de juiz, pode ser interposto mandado de segurança ou, eventualmente, ser novamente questionada a produção da prova em grau de recurso, como preliminar de apelação ou recurso em sentido estrito, conforme o caso.** Na jurisprudência: STJ: ‘No caso dos autos, o Magistrado de origem indeferiu de forma fundamentada as provas requeridas pela defesa, por considerá-las desnecessárias, protelatórias ou acessíveis à defesa sem necessidade de intervenção do Poder Judiciário. Ademais, nos termos do art. 184 do Código de Processo Penal, a perícia pode ser indeferida quando não se revelar indispensável ao esclarecimento da verdade. Dessarte, não há que se falar em cerceamento de defesa’ (RHC 62.864 – RJ, 5.<sup>a</sup> T., rel. Reynaldo Soares da Fonseca, j.16.08.2016, DJe26.08.2016, v.u.); ‘O indeferimento de perícia considerada desnecessária é ato norteado pela discricionariedade regrada do juiz, consoante o disposto no art. 184 do CPP’ (HC 142.836 – DF, 6.T., rel. Rogerio Schietti Cruz, j. 07.06.2016, DJe 21.06.2016, v.u.); ‘Ao juiz é dado negar o pedido de perícia requerida pelas partes quando não se mostrar necessária ao esclarecimento da verdade, salvo o caso de exame de delito, conforme preceitua o art. 184 do CPP.’ (HC 174006 – MS, 6.<sup>a</sup> T., rel. Alderita Ramos de Oliveira, 14.08.2012, v.u.). ‘De acordo com o art. 184 do Código de Processo Penal, ‘salvo o caso de exame de corpo de delito, o juiz ou a autoridade policial negará a perícia requerida pelas partes quando não for necessária ao esclarecimento da verdade’. O texto legal refere-se ao juízo de conveniência tanto da autoridade policial, quanto do magistrado, no que tange à relevância, ou não, da prova resultante da diligência requerida. Assim, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça aferir, em lugar do magistrado, a importância da prova para o caso concreto. Precedentes’ (RHC 28286, - RJ, 5.<sup>a</sup> T., rel. Marco Aurélio Bellizze, 17.04.2012, v.u.) (in Código de Processo Penal Comentado, 16.<sup>a</sup> ed., ed. Forense, p. 481/481v.º)*

*Portanto, não demonstrada a utilidade/necessidade da referida prova, o magistrado impetrado, de forma fundamentada, não se convenceu de sua necessidade, afigurando-se correto o seu indeferimento.*

*Por outro lado, não se verifica de plano, a existência de constrangimento ilegal, teratologia ou abuso de poder por parte da autoridade impetrada, de modo a se deferir a liminar.*

*Confira-se os seguintes julgados:*

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. CONDENAÇÃO CONFIRMADA PELO TRIBUNAL A QUO. PLEITO DE PRODUÇÃO DE PROVA INDEFERIDO PELO MAGISTRADO. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. *Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.* 2. *Sem embargo do amplo direito à produção das provas necessárias a dar embasamento às teses defensivas, ao magistrado, mesmo no curso do processo penal, é facultado o indeferimento, de forma motivada, das diligências protelatórias, irrelevantes ou impertinentes. Cabe, outrossim, a parte requerente, demonstrar a real imprescindibilidade na produção da prova requerida. Precedentes.* 3. *No caso em exame, o Juízo sentenciante concluiu pela desnecessidade da conversão dos autos em diligência, diante do conjunto probatório contido nos autos apto ao seu convencimento da materialidade e autoria da conduta criminosa.* 4. *Para uma melhor aferição acerca da concreta indispensabilidade da prova requerida durante a instrução, necessário seria uma profunda incursão em todo o acervo fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via mandamental.* 5. *Se as instâncias ordinárias, mediante valoração do acervo probatório produzido nos autos, entenderam, de forma fundamentada, haver prova suficiente para considerar o ora paciente autor do delito descrito na exordial acusatória, a análise das alegações concernentes ao pleito de absolvição demandaria exame detido de provas, inviável em sede de writ. Precedentes.* 6. *Habeas corpus não conhecido. (HC 201702584571, RIBEIRO DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:19/12/2017.)*

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. REPRODUÇÃO SIMULADA. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. DECISÃO FUNDAMENTADA. RECURSO IMPROVIDO. (...). 2 - *Não é o habeas corpus o meio adequado para a verificação da conveniência ou necessidade da produção de tais provas, se para tanto se fizer necessário o cotejo aprofundado dos elementos fático-probatórios contidos nos autos da ação penal (RHC 60.853/SC, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 22/09/2015).* 3 - *Recurso ordinário improvido. (RHC 201500507669, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:15/08/2016 (grifos nossos)*

*Na trilha desse entendimento, trago também arestos deste E. Tribunal:*

*PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA. 1. O trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. 2. A impetração objetiva o trancamento de ação penal instaurada contra o paciente, ao argumento de que não havia justa causa para o recebimento da denúncia. Afirma, em resumo, que o paciente é indevidamente acusado de praticar o crime do art. 183 da Lei n. 9.472/97, em razão de equivocada interpretação da acusação a respeito da natureza dos serviços prestados por sua empresa. Pede seja concedida, de forma liminar, ordem para suspender a ação penal até o julgamento do mérito deste habeas corpus. 3. Da análise da documentação apresentada pelos impetrantes não se extrai que a conduta imputada ao paciente seja atípica ou que haja outro motivo idôneo para o encerramento prematuro da ação penal sem exame aprofundado do acervo de provas, como exige o caso em questão. 4. Ordem de habeas corpus denegada. (HC 00037769020174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2017) (grifos nossos)*

*Dessa forma, da análise perfunctória, com base nas provas apresentadas pelo impetrante, não resta configurada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado, considerando que a decisão que indeferiu a realização da prova pericial está fundamentada em fatos lógicos e atinentes aos autos, que concluiu pela desnecessária realização da prova pericial quando já se encontram nos autos laudos elaborados pelas autoridades competentes, capazes de apurar a responsabilidade ou não do paciente, bem como a sua extensão, impondo-se o afastamento o uso deste remédio constitucional.*

*Ante o exposto, **INDEFIRO** a liminar requerida de suspensão do tramitar da ação penal subjacente ante a ausência de qualquer constrangimento ilegal.*

*(...)*

A corroborar o entendimento deste relator, o Ministério Público Federal, oficiante nesta instância, em seu parecer asseverou:

*(...)*

*Neste caso, o indeferimento do pedido de produção de prova pericial foi devidamente fundamentado e justificado pela autoridade coatora, em razão **(a)** do decurso do tempo entre os fatos criminosos e a perícia que seria realizada e **(b)** da prescindibilidade da prova para a comprovação do delito.*

*A decisão está certa e não contém nenhuma ilegalidade. O impetrante pretende esclarecer com a perícia o grau de responsabilidade de Joaquim de Campos Simião nos fatos narrados pelo Ministério Público Federal. Os fundamentos do pedido, no entanto, são inconsistentes.*

*(...)*

*A acusação é muito clara ao apontar o fato criminoso e a responsabilidade do paciente. Está apoiada, ainda, nos testemunhos de agentes ambientais colhidos durante a investigação e nos autos de infração elaborados pelos agentes públicos. Não é possível extrair da argumentação expendida pelo impetrante como a realização de uma perícia poderia colaborar para o melhor esclarecimento do caso.*

*É do juízo de primeiro grau a aferição da conveniência e oportunidade sobre a produção de determinada prova e, neste caso, ela se mostra completamente irrelevante e protelatória.*

*Quanto à alegação de que os elementos que instruíram a denúncia foram produzidos unilateralmente pelos agentes estatais, revela notar que em momento algum a defesa os impugna especificamente, trazendo algum fundamento que comprometa a idoneidade dos laudos ou dos depoimentos dos fiscais da CETESB.*

*Além disso, os documentos produzidos na fase inquisitorial, como as autuações ambientais, por se sujeitarem ao contraditório diferido, podem ser utilizados como fundamento para a prolação da sentença condenatória. À defesa do paciente foi conferida a possibilidade de contestar a validade dos autos de infração, bem como de contraditar as testemunhas arroladas pela acusação. É certo, portanto, que as provas colhidas no inquérito policial foram apreciadas durante a instrução criminal pela defesa, sob o crivo do contraditório.*

(...)

Assim, uma vez que permanecem inteiramente válidos os fundamentos que ensejaram o indeferimento da liminar, inviável a concessão da ordem.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *Habeas Corpus*.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO PENAL *HABEAS CORPUS*. ART. 55 DA LEI 9.605/1998 E ART. 2º DA LEI 8.176/1991. INTERROGATÓRIO. PEDIDO DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA. REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL INDEFERIDO PELO JUÍZO *A QUO*. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

- A decisão que indeferiu o requerimento de produção de prova pericial formulado pelo paciente fundamenta-se no fato de que já existem informações suficientes nos laudos apresentados nos autos, para se apurar e valorar as responsabilidades do acusado, bem como em razão do tempo decorrido deste a data dos fatos.

- É entendimento assente no Superior Tribunal de Justiça que o deferimento de diligências probatórias é ato que se inclui na discricionariedade regrada do juiz, cabendo a ele aferir, em cada caso, a real necessidade da medida para a formação de sua convicção. Precedentes jurisprudenciais.

- Importante destacar que o indeferimento da prova não implica ilegalidade, na medida em que a aferição da necessidade da sua produção é *mister* do juiz da causa, que tem ampla visão sobre o desenrolar da ação penal, sendo o destinatário das provas.

- Portanto, não demonstrada a utilidade/necessidade da referida prova, o magistrado impetrado, de forma fundamentada, não se convenceu de sua necessidade, afigurando-se correto o seu indeferimento.

- Com base nas provas apresentadas pelo impetrante, não resta configurada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado, considerando que a decisão que indeferiu a realização da prova pericial está fundamentada em fatos lógicos e atinentes aos autos, que concluiu pela desnecessária realização da prova pericial quando já se encontram nos autos laudos elaborados pelas autoridades competentes, capazes de apurar a responsabilidade ou não do paciente, bem como a sua extensão, impondo-se o afastamento o uso deste remédio constitucional.

Ordem denegada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002048-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: JOAO BOSCO JANUARIO DE CASTRO

IMPETRANTE: RAPHAEL ABISSI BICHARA ABI REZIK

Advogado do(a) PACIENTE: RAPHAEL ABISSI BICHARA ABI REZIK - SP329651

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARATINGUETÁ/SP, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARATINGUETÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002048-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: JOAO BOSCO JANUARIO DE CASTRO

IMPETRANTE: RAPHAEL ABISSI BICHARA ABI REZIK

Advogado do(a) PACIENTE: RAPHAEL ABISSI BICHARA ABI REZIK - SP329651

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARATINGUETÁ/SP, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARATINGUETÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

## RELATÓRIO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Raphael Abissi Bichara Abi Rezik em favor de JOÃO BOSCO JANUÁRIO DE CASTRO, contra ato do r. Juízo Federal da 1ª Vara de GUARATINGUETÁ/SP que, em audiência de custódia, condicionou a liberdade provisória do paciente, preso em flagrante pela prática, em tese, do crime capitulado no art. 289, §1º, do Código Penal, ao pagamento de fiança no valor de 10 (dez) salários mínimos e outras medidas cautelares.

Alega o impetrante, em síntese, que o paciente não possui condições financeiras de arcar com o pagamento da fiança arbitrada, haja vista ser hipossuficiente – não possui trabalho fixo (pedreiro autônomo), é primário, têm bons antecedentes, possui família e residência fixa. Requer, seja reconhecida a ilegalidade do auto de prisão em flagrante (art. 310, I, do CPP) e, subsidiariamente, afastada a fiança arbitrada em 10 (dez) salários mínimos ou reduzida ao patamar de 1 (um) salário mínimo. No mérito, postula a concessão do *WRIT*, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial (ID 1676155) veio acompanhada com os documentos (ID 1676157, ID 1676158, ID 1676159, ID 1676160 e ID 1676161).

O pedido liminar foi parcialmente deferido para reduzir o valor da fiança para 3,33 salários mínimos, sem prejuízo do cumprimento das medidas cautelares (ID1681264).

Dispensadas as informações, nos termos do art. 664 do CPP.

Oficiando nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pela parcial concessão da ordem de *Habeas Corpus*, a fim de diminuir o valor da fiança para a quantia equivalente a 3,33 salários mínimos, confirmando-se a liminar anteriormente deferida (ID1697140).

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002048-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: JOAO BOSCO JANUARIO DE CASTRO

IMPETRANTE: RAPHAEL ABISSI BICHARA ABI REZIK

Advogado do(a) PACIENTE: RAPHAEL ABISSI BICHARA ABI REZIK - SP329651

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARATINGUETÁ/SP, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARATINGUETÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

### VOTO

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Sob essa ótica, cumpre analisar a presente impetração.

Extrai-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante no dia 07.02.2018, pela prática, em tese, do crime capitulado no art. 289, § 1º, do Código Penal, haja vista ter sido surpreendido em sua residência na posse de 600 (seiscentas) cédulas com valor de face de R\$50,00 (cinquenta reais) aparentemente falsas.

A materialidade do crime veio demonstrada pela prova produzida nos autos, cumprindo destacar, o Auto de Prisão em Flagrante (ID 1676157 – pág. 5 – fl. 19) e o Auto de Apresentação e Apreensão (ID 1676157 – págs. 10/11 – fls. 24/25).

Os indícios da autoria delitiva, por sua vez, sobressaem do auto de prisão em flagrante, dos depoimentos testemunhais e dos interrogatórios em sede policial dos pacientes, no qual declaram que houve uma denúncia anônima, segundo o qual o paciente estaria guardando grande quantidade de drogas em sua residência. Realizada a busca no local, não encontraram drogas, mas grande quantidade de dinheiro, aparentemente falso, sendo uma parte encontrada dentro de uma panela, e outra, em um recipiente plástico, em um armário localizado em um cômodo que era utilizado como depósito de ferramentas. Destaca-se o depoimento do perito criminal que constatou a falsidade das notas, produzidas por uma mesma técnica (ID 1676157-págs. 05/09 – fls. 19/23).

Na audiência de custódia, realizada em 08.02.2018, a autoridade apontada como coatora determinou a concessão de liberdade provisória ao paciente, mediante o pagamento de fiança e outras medidas cautelares, sob os seguintes fundamentos:

"... Foram inquiridos o condutor e primeira testemunha, a segunda testemunha, o perito criminal federal e, na sequência, realizado o interrogatório, durante o qual o autor do fato foi indagado sobre a possível existência de filhos, respectivas idades, se possuem deficiência e também esclarecidos os seus direitos constitucionais, em especial os de permanecer em silêncio e o direito a defensor. Constam dos autos NOTA DA CIÊNCIA DAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS e NOTA DE CULPA, devidamente assinadas, e comunicação, no prazo legal, da prisão ao Juízo e ao Ministério Público Federal. O detido informou ter a família contatado advogado, dispensada em tal hipótese a comunicação à Defensoria Pública da União. O material apreendido está devidamente discriminado no Auto de Apresentação e Apreensão. No mais, o investigado, relatou durante a audiência em custódia não ter ocorrido arbitrariedade ou ilegalidade durante a prisão. Ademais, as circunstâncias descritas nos autos configuram a prática, em tese, do crime previsto no art. 289, 1º do Código Penal, já que durante diligência na residência do detido, em decorrência de denúncia anônima, foi encontrada uma grande quantidade de dinheiro aparentemente falso, no total de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), tudo em notas de 50 (cinquenta) reais novas, tendo, posteriormente, sido verificada pelo Perito Criminal Federal a falsidade das notas apreendidas (fls. 06). Dessa forma, a situação caracterizadora do flagrante se concretizou (art. 302 do CPP). Auto de prisão FORMAL E MATERIALMENTE em ordem. Passo na sequência a avaliar a tese defensiva de ilegalidade da prisão e a possibilidade de concessão de liberdade provisória ao investigado. Em primeiro lugar, analiso a tese, levantada pela defesa, de ilegalidade da prisão, ao fundamento de que não haveria mandado para a realização da busca na residência do investigado. Tal tese, com a devida vênia, não merece acolhimento. Isso porque os depoimentos das testemunhas ALEXSSANDER KASUO KOKAI (condutor), Agente Policial, e JEAN TADEU DA SILVA, Investigador da Polícia Civil, são convergentes no sentido de que o detido, JOAO BOSCO JANUARIO DE CASTRO, franqueou a entrada dos dois investigadores à sua residência. Assim, em havendo consentimento, não há falar-se em ilegalidade da busca realizada, até porque, mesmo que a suspeita fosse a de que o investigado guardasse drogas em sua residência, como afirmado pelas testemunhas, ocorreu o encontro fortuito de prova da prática de outra infração, qual seja, o crime de MOEDA FALSA, legitimando-se o ato realizado pelos policiais. Ainda, consoante a jurisprudência, os depoimentos dos policiais são idôneos a amparar a investigação e até mesmo a condenação em processo penal, no último caso observado o contraditório. Mais. Ao ser inquerido pela Polícia Judiciária, **o investigado disse que ‘acompanhou a busca feita pelos investigadores da Polícia Civil em sua residência, bem como a localização do dinheiro’, negando, no mais, ‘a dar a sua versão dos fatos’, fazendo uso do direito constitucional ao silêncio. Ora, se acompanhou a busca e nada alegou de ilegal quando inquirido pela autoridade policial, causa espécie a tese somente agora levantada de ilegalidade da prisão. Por fim, nesse particular, na presente audiência o autor do fato não relatou nenhuma conduta ilegal por parte dos policiais. Por tais motivos, MANTENHO A DECISÃO no sentido da LEGALIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE.** No que diz respeito ao pleito de concessão de LIBERDADE PROVISÓRIA, observo que não constam antecedentes do autor do fato (cf. fl. 27). Trata-se de pretense crime cometido sem violência ou grave ameaça. A residência do autor do fato é conhecida, tanto que lá realizada a sua prisão. Não consta vínculo empregatício no CNIS, todavia há recolhimentos, o último pago em 11/12/2017, a título de contribuinte individual, o que em princípio pode indicar o trabalho informal (declarado como pedreiro), segundo consta à fl. 13 (Boletim Individual de Vida Progressiva). Embora possível, no plano da conjectura, que o autuado possa integrar organização criminosa, já que insólita a circunstância de alguém guardar em residência o equivalente a trinta mil reais em cédulas falsas, fato é que, concretamente, não existem elementos ou indícios a amparar tal assertiva, não se podendo decretar a prisão preventiva com base em ilações. Posto isso, DEIXO DE DECRETAR A PRISÃO PREVENTIVA. No entanto, assiste razão ao Ministério Público Federal na indicação das cautelas alternativas à prisão, à exceção da última proposta, conforme será abordado adiante. O valor da fiança deve ser fixado no patamar mínimo legal, haja vista a pena máxima cominada ao delito investigado e, assim, nos termos do art. 325, II, do Código de Processo Penal, a fiança fica estipulada em 10 (DEZ) SALÁRIOS MÍNIMOS. E em princípio não antevejo motivo a justificar a diminuição de tal valor, na medida em que o investigado declarou ter ocupação habitual, ainda que informal (rendimentos de cerca de três mil reais mensais), e além do mais, como afirmado oralmente, dedica-se esporadicamente à venda de veículos usados, embora tenha declarado (mas não comprovado) não possuir outros. Além do mais a vultosa quantia apreendida de cédulas falsas - repita-se, trinta mil reais - revela que o autor do fato tem capacidade financeira para arcar com o pagamento da fiança, visto que tal dinheiro certamente não foi doado (o próprio investigado declara ter recebido em troca de venda de veículo). Pelo exposto, ausentes os requisitos que autorizam o decreto da prisão preventiva, **CONCEDO a liberdade provisória mediante FIANÇA, cujo valor fixo em 10 (dez) salários-mínimos, conforme proposta do Ministério Público Federal, além das medidas de comparecimento mensal pessoal ao Juízo de sua residência e proibição de ausentar-se da Subseção Judiciária em que reside, por mais de dez dias, sem autorização do juízo.** Deixo, todavia, de determinar a monitoração eletrônica, por inviabilidade, já que indisponível neste Juízo Federal no presente momento. Comprovado o recolhimento da fiança, expeça-se ALVARÁ DE SOLTURA CLAUSULADO. Comunique-se a DPF. Junte-se a manifestação do MPF e o extrato do CNIS...."

Não há que se falar em ilegalidade do auto de prisão em flagrante, haja vista que o próprio paciente afirmou em sede policial que *acompanhou a busca feita pelos investigadores da Polícia Civil em sua residência, bem como a localização do dinheiro*, negando, no mais, *a dar a sua versão dos fatos*, fazendo uso do direito constitucional ao silêncio (fl. 23).

O arbitramento da fiança deve ser feito em consonância à gravidade da infração, nos termos do art. 325, *caput*, do Código de Processo Penal, *in verbis*:

*Art. 325 - O valor da fiança será fixado pela autoridade que a conceder nos seguintes limites:*

*I - de 1 (um) a 100 (cem) salários mínimos, quando se tratar de infração cuja pena privativa de liberdade, no grau máximo, não for superior a 4 (quatro) anos;*

*II - de 10 (dez) a 200 (duzentos) salários mínimos, quando o máximo da pena privativa de liberdade cominada for superior a 4 (quatro) anos.*

O art. 326 do Código de Processo Penal, por sua vez, estabelece critérios objetivos e subjetivos para a fixação do valor da fiança:

*Art. 326. Para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida pregressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento.*

O crime pelo qual o paciente foi preso (moeda falsa) tem pena máxima cominada de 12 (doze) anos de reclusão, nos termos do art. 289, §1º, do Código Penal.

Com efeito, cabe à autoridade, no momento de fixação da fiança, observar os comandos trazidos nos dispositivos legais supratranscritos, a saber: natureza da infração, condições pessoais de fortuna e vida pregressa, circunstâncias indicativas de periculosidade e importância provável das custas do processo (art. 326 do CPP).

Cumprido salientar ainda que, se a situação econômica do preso recomendar, a fiança poderá ser dispensada, na forma do art. 350 do CPP, ou reduzida até o máximo de 2/3 (dois terços), conforme preveem os incisos I e II do § 1º do referido artigo.

Considerando que não houve pedido de reconsideração em primeiro grau, justifica-se a apreciação da controvérsia sem risco de supressão de instância, haja vista que, em casos como este, é possível até mesmo a concessão da ordem de *habeas corpus* de ofício (art. 654, § 2º, do CPP).

Observa-se dos documentos que instruem o *Writ*, que o paciente possui residência fixa, tanto que lá foi realizada a sua prisão. Não consta vínculo empregatício no CNIS, todavia há recolhimentos, sendo o último pago em 11/12/2017, a título de contribuinte individual, o que, em princípio, pode indicar o trabalho informal (declarado como pedreiro), segundo o Boletim Individual de Vida Progressa (ID 1676158, 1676160, ID 1676161).

É possível afirmar, em juízo de cognição sumária, que a fiança fixada pela autoridade impetrada não está adequada às circunstâncias do fato e às condições pessoais do paciente, o que, por sua vez, viola o disposto no art. 282, II, do CPP.

Se o paciente possui condições para responder à ação penal em liberdade, mediante a fixação de medidas cautelares diversas da prisão, manter a fiança no patamar arbitrado é o mesmo que lhe negar a liberdade. Todavia, não é o caso de dispensar o seu pagamento, até pela expressiva quantidade de cédulas falsas encontradas no interior de sua residência (R\$ 30.000,00 - trinta mil reais em notas de R\$50,00 - cinquenta reais novas, tendo, posteriormente, sido verificada pelo Perito Criminal Federal a falsidade das notas apreendidas), mas de reduzir o seu valor, com base no art. 326 do CPP.

Há que se considerar, contudo, que o crime em questão reveste-se de gravidade concreta, na medida em que põe em risco a segurança do Sistema Monetário Nacional e a economia do País, com prejuízos sociais e econômicos incomensuráveis.

Destarte, considerando a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida pregressa do paciente, bem como o grau de periculosidade, merece ser reduzido o valor da fiança para **3,33 salários mínimos (R\$ 3.176,82** - três mil cento e setenta e seis reais e oitenta e dois centavos), que correspondem ao mínimo possível (dez salários mínimos) reduzido em 2/3 (dois terços).

A propósito, referido valor foi fixado na decisão liminar deste *Writ*, já tendo sido, inclusive, recolhido e cumprido o correlato Alvará de Soltura em 06.03.2018, consoante se verifica da consulta processual de 1º grau realizada no sistema informatizado da Justiça Federal (processo nº 0000188-20.20184.03.6118/SP).

Além disso, o paciente fica sujeito ao cumprimento das medidas cautelares abaixo discriminadas:

1. comparecimento pessoal mensal no Juízo da cidade em que resida para informar e justificar suas atividades (art. 319, I, do CPP);
2. proibição de se ausentar do município em que resida, por mais de 10 (dez) dias, sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, do CPP).

Posto isso, CONCEDO PARCIALMENTE A ORDEM DE *HABEAS CORPUS* para reduzir o valor da fiança para 3,33 salários mínimos, sem prejuízo do cumprimento das medidas cautelares, na forma acima determinada.



---

---

## EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. ARTIGO 289, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. REDUÇÃO DO VALOR DA FIANÇA ARBITRADA EM 10 (DEZ) SALÁRIOS MÍNIMOS. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* PARCIALMENTE CONCEDIDA.

- O paciente foi preso em flagrante no dia 07.02.2018, pela prática, em tese, do crime capitulado no art. 289, § 1º, do Código Penal, haja vista ter sido surpreendido em sua residência na posse de 600 (seiscentas) cédulas com valor de face de R\$50,00 (cinquenta reais) aparentemente falsas.
- A materialidade do crime veio demonstrada pela prova produzida nos autos, cumprindo destacar, o Auto de Prisão em Flagrante e o Auto de Apresentação e Apreensão.
- Os indícios da autoria delitiva, por sua vez, sobressaem do Auto de Prisão em Flagrante, dos depoimentos testemunhais e dos interrogatórios em sede policial dos pacientes, no qual declaram que houve uma denúncia anônima, segundo o qual o paciente estaria guardando grande quantidade de drogas em sua residência. Realizada a busca no local, não encontraram drogas, mas grande quantidade de dinheiro, aparentemente falso, sendo uma parte encontrada dentro de uma panela, e outra, em um recipiente plástico, em um armário localizado em um cômodo que era utilizado como depósito de ferramentas. Destaca-se o depoimento do perito criminal que constatou a falsidade das notas, produzidas por uma mesma técnica.
- Na audiência de custódia, realizada em 08.02.2018, a autoridade apontada como coatora determinou a concessão de liberdade provisória ao paciente, mediante o pagamento de fiança e outras medidas cautelares.
- Não há que se falar em ilegalidade do auto de prisão em flagrante, haja vista que o próprio paciente afirmou em sede policial que *acompanhou a busca feita pelos investigadores da Polícia Civil em sua residência, bem como a localização do dinheiro*, negando, no mais, *a dar a sua versão dos fatos*, fazendo uso do direito constitucional ao silêncio.
- O crime pelo qual o paciente foi preso (moeda falsa) tem pena máxima cominada de 12 (doze) anos de reclusão, nos termos do art. 289, §1º, do Código Penal.
- Se o paciente possui condições para responder à ação penal em liberdade, mediante a fixação de medidas cautelares diversas da prisão, manter a fiança no patamar arbitrado é o mesmo que lhe negar a liberdade. Todavia, não é o caso de dispensar o seu pagamento, até pela expressiva quantidade de cédulas falsas encontradas no interior de sua residência (R\$ 30.000,00 -trinta mil reais em notas de R\$50,00 - cinquenta reais novas, tendo, posteriormente, sido verificada pelo Perito Criminal Federal a falsidade das notas apreendidas), mas de reduzir o seu valor, com base no art. 326 do CPP.
- Há que se considerar, contudo, que o crime em questão reveste-se de gravidade concreta, na medida em que põe em risco a segurança do Sistema Monetário Nacional e a economia do País, com prejuízos sociais e econômicos incomensuráveis.
- Ordem de *Habeas Corpus* parcialmente concedida para reduzir o valor da fiança para 3,33 salários mínimos, sujeito ao cumprimento das medidas cautelares (comparecimento pessoal mensal no Juízo da cidade em que reside para informar e justificar suas atividades - art. 319, I, do CPP ; proibição de se ausentar do município em que residam, por mais de 10 (dez) dias, sem prévia autorização judicial -art. 319, IV, do CPP).

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, concedeu parcialmente a ordem da habeas corpus para reduzir o valor da fiança para 3,33 salários mínimos, sem prejuízo do cumprimento das medidas cautelares., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002509-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

IMPETRANTE: GILVAN FERREIRA DE SOUZA

PACIENTE: LEONARDO DA SILVA SA

Advogado do(a) PACIENTE: GILVAN FERREIRA DE SOUZA - SP350431

IMPETRADO: COMARCA DE GUARULHOS/SP - VARA CRIMINAL DE PLANTÃO, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002509-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

IMPETRANTE: GILVAN FERREIRA DE SOUZA

PACIENTE: LEONARDO DA SILVA SA

Advogado do(a) PACIENTE: GILVAN FERREIRA DE SOUZA - SP350431

IMPETRADO: COMARCA DE GUARULHOS/SP - VARA CRIMINAL DE PLANTÃO, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

## RELATÓRIO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de LEONARDO DA SILVA SÁ e LUCAS DE OLIVEIRA E SILVA, perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, contra ato imputado a Juíza de Direito da Vara de Plantão Judiciário de Guarulhos/SP, que, em audiência de custódia, converteu a prisão em flagrante em preventiva, com fundamento nos artigos 282, inc. II, e §6º, 310, inc. II, e 313, incisos I e II, todos do Código de Processo Penal, e declinou da competência em favor da Justiça Federal.

Os autos foram, inicialmente, distribuídos no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, e por decisão do relator, integrante da 1.ª Câmara de Direito Criminal, que se declarou incompetente para conhecimento e julgamento da impetração, foram remetidos a este Tribunal.

A impetração sustenta, preliminarmente, constrangimento ilegal em razão de a prisão ter sido decretada por juízo incompetente. Sustenta que o decreto de prisão lastreia-se na gravidade abstrata do delito, bem como que a segregação cautelar não se justifica diante das condições favoráveis apresentadas pelos pacientes. Requer, assim, a concessão da liminar, com a revogação da prisão preventiva, sem prejuízo da imposição das medidas assecuratórias do artigo 319 do CPP.

A liminar foi indeferida (id 1708272).

Informações prestadas pela r. juízo *a quo* (id 1738910).

O Ministério Público Federal, em seu parecer (id 1752878), nesta instância, manifestou-se pela não concessão da ordem.

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002509-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

IMPETRANTE: GILVAN FERREIRA DE SOUZA

PACIENTE: LEONARDO DA SILVA SA

Advogado do(a) PACIENTE: GILVAN FERREIRA DE SOUZA - SP350431

IMPETRADO: COMARCA DE GUARULHOS/SP - VARA CRIMINAL DE PLANTÃO, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

## VOTO

Inicialmente, cabe ressaltar que mantenho o entendimento já esposado pela ocasião da apreciação da liminar, com supedâneo no princípio *rebus sic stantibus*, haja vista que não há nenhum elemento novo favorável a desconstituir a prisão antes decretada.

(...)

*Preliminarmente, neste Habeas Corpus, postula o impetrante, o relaxamento da prisão dos pacientes, por ter sido decretada por juízo incompetente.*

*Todavia, o Juízo Federal em Plantão Judicial de Guarulhos/SP, ao receber os autos da Justiça Estadual, ratificou a decretação da custódia cautelar dos pacientes, afastando assim qualquer eiva de nulidade.*

(...)

*E, ainda, por ocasião do recebimento da denúncia, o juízo a quo consignou que:*

*(...)Com a vinda dos autos para a Justiça Federal, houve ratificação dos atos praticados pela Justiça Estadual, o flagrante foi considerado formalmente em ordem, com a consequente conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva (...) (Decisão proferida em 23.01.2018, disponibilizada no dje em 12.02.2018).*

*A jurisprudência atual do Colendo Supremo Tribunal Federal, assim como do Superior Tribunal de Justiça, evoluiu para admitir a possibilidade de ratificação pelo juízo competente dos atos praticados pelo juízo incompetente, inclusive, quanto aos atos decisórios. É o que se extrai dos seguintes precedentes:*

*HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DO RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ESTUPRO DE VULNERÁVEL E FAVORECIMENTO DA PROSTITUIÇÃO OU OUTRA FORMA DE EXPLORAÇÃO SEXUAL DE CRIANÇA E ADOLESCENTE. NULIDADE DE ATOS PRATICADOS POR JUÍZO INCOMPETENTE. POSSIBILIDADE DE RATIFICAÇÃO DOS ATOS DECISÓRIOS PELO NOVO JUÍZO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DECISÃO FUNDAMENTADA. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA.*

*[...] 2. Conforme posicionamento hodierno sobre a matéria, este Supremo Tribunal Federal, nos casos de incompetência absoluta do juízo, admite a ratificação de atos decisórios pelo juízo competente. 3. Inexiste, no caso, flagrante ilegalidade ou abuso de poder a justificar eventual concessão da ordem de ofício, sobretudo porque, se as circunstâncias concretas da prática do crime indicam, pelo modus operandi, a periculosidade do agente ou risco de reiteração delitativa, está justificada a decretação ou a manutenção da prisão cautelar para resguardar a ordem pública, desde que igualmente presentes boas provas da materialidade e da autoria. Precedentes. 4. A razoável duração do processo não pode ser considerada de maneira isolada e descontextualizada das peculiaridades do caso concreto. 5. Habeas corpus extinto sem resolução do mérito.(HC 123.465, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, j. 25/11/2014, DJe 18/02/2015) (grifei)*

*PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. 1. FALSA ANOTAÇÃO EM CARTEIRA DE TRABALHO. ART. 297, § 4º, DO CP. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PRECEDENTES. 2. PLEITO DE ANULAÇÃO DA AÇÃO PENAL. POSSIBILIDADE DE RATIFICAÇÃO DOS ATOS PRATICADOS. INCLUSIVE OS DECISÓRIOS. 3. RECURSO EM HABEAS CORPUS PROVIDO EM PARTE. 1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Conflito de Competência n. 127.706/RS, de relatoria do Ministro Rogerio Schietti Cruz, modificou seu posicionamento acerca da matéria, passando a entender que, no "delito tipificado no art. 297, § 4º, do CP, o sujeito passivo é o Estado e, eventualmente, de forma secundária, o particular, terceiro prejudicado com a omissão das informações", atraindo, portanto, a competência da Justiça Federal. 2. **Constatada a incompetência absoluta da Justiça Estadual, os autos devem ser remetidos ao juízo competente, no caso, a Justiça Federal, que pode ratificar ou não os atos já praticados, inclusive os decisórios. Dessa forma, não se revela consentânea com o moderno processo penal a anulação, de plano, da ação penal.** 3. Recurso em habeas corpus parcialmente provido, para determinar a remessa dos autos da Ação Penal n. 2008.1005-4 à Justiça Federal, que poderá ratificar ou não os atos já praticados...(RHC 201502538040, REYNALDO SOARES DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2016) (grifei) .*

*PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM HABEAS CORPUS. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E ECONOMIA PROCESSUAIS. NECESSIDADE DE APROFUNDADO EXAME DOS AUTOS, PARA RECONHECIMENTO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INCOMPATIBILIDADE COM URGÊNCIA E COGNICÃO SUMÁRIA PRÓPRIOS DA LIMINAR. POSSIBILIDADE DE RATIFICAÇÃO PELO JUÍZO DECLARADO COMPETENTE DAS DECISÕES JUDICIAIS EMANADAS DO JUÍZO INCOMPETENTE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. A análise dos temas postos no habeas corpus exige aprofundado exame dos autos para eventual reconhecimento de constrangimento ilegal, o que é incompatível com o juízo de pré-delibação próprio da liminar; onde se busca o reconhecimento de ilegalidade flagrante e aferível primo ictu oculi o que não é o presente caso. 2. Ademais, conquanto o tema ainda dê ensejo a certa controvérsia o que evidencia ainda mais a necessidade de submissão ao colegiado, **vem se pacificando nesta Corte o entendimento no sentido de que, mesmo em caso de reconhecimento de incompetência absoluta, podem os atos decisórios cautelares praticados pelo juiz incompetente serem ratificados pelo juiz a quem forem remetidos os autos.**Precedentes. 3. Pedido de reconsideração recebido como agravo regimental, ao qual se nega provimento. (RDHC 201603341338, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:28/04/2017) (grifei)*

*Por conseguinte, convalidada a decretação da prisão cautelar pelo Juízo competente e, estando o processo formalmente em ordem, os atos processuais devem ser aproveitados, a fim de se prestigiar o princípio da economia processual e visando a celeridade do marcha processual.*

*A ação de Habeas Corpus tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração primo ictu oculi da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5.º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.*

*Segundo consta dos autos, os pacientes foram presos em razão do flagrante ocorrido no dia 29.12.2017, quando policiais militares foram acionados pelo COPOM para verificar a ocorrência de roubo em andamento de veículo dos Correios e se depararam com Albertino Alves Teixeira, que lhes informou ter sido vítima de sequestro e logo em seguida liberado com o veículo. Relatou, ainda, que os indivíduos levaram a carga e estariam em um terreno próximo ao local dos fatos. Colhidas as características dos meliantes, um deles com tatuagem nos braços e pernas, e de posse dessas informações, efetuaram patrulhamento no entorno onde se depararam com parte da carga em um terreno com vegetação alta e próximo a uma casa em construção, onde por trás do muro, encontraram dois indivíduos abrindo outras caixas. Nesse momento, deram voz de prisão aos indivíduos e durante a busca pessoal, localizaram parte da mercadoria na cintura de um deles, ora paciente.*

*Na audiência de custódia, realizada em 30.12.2017, perante o Juízo de Direito em Plantão Judicial da Comarca de Guarulhos/SP, a prisão em flagrante foi convertida em preventiva e, no mesmo ato, determinada a remessa dos autos à Justiça Federal, em razão do crime ter sido praticado contra Empresa Pública Federal – Correios.*

*A decisão, objeto da presente impetração, está assim fundamentada:*

(...) Está presente hipótese de flagrante delito, uma vez que a situação fática encontra-se subsumida às regras previstas pelo art. 302 do CPP. O auto de prisão em flagrante encontra-se regular e formalmente em ordem, não vislumbrando qualquer irregularidade, nulidade ou ilegalidade a ser declarada e que justificasse o seu relaxamento. Além disso, foram cumpridas todas as formalidades e respeitadas as garantias constitucionais. Em cognição sumária, da análise dos elementos informativos reunidos nos autos, verifica-se num primeiro exame, que há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria. Segundo consta do Boletim de Ocorrência, os policiais militares foram acionados via Copom, dando conta de ocorrência de roubo de veículo dos Correios em andamento, se deslocaram para o local e se depararam com a vítima, Albertino que informou que fora vítima de um sequestro e logo em seguida liberado com o veículo, porém os indivíduos levaram a carga e que os mesmos estariam num terreno próximo ao local. Em patrulhamento no entorno, localizaram parte da carga em um terreno e próximo a uma casa em construção, onde dois indivíduos ainda abriam outras caixas, e em busca pessoal, localizaram parte da mercadoria na cintura de Leonardo. Em sede policial, a vítima reconheceu Lucas como sendo um dos autores do crime, o segundo não reconheceu, pois teve que permanecer o tempo todo de cabeça baixa. Nota de culpa e folha de antecedentes foram juntados aos autos. Diante disso, a custódia cautelar justifica-se de forma suficiente nesta fase, à vista dos elementos colhidos até agora, mormente pelos depoimentos prestados quando da prisão em flagrante. Com efeito, o delito de roubo é grave e foi praticado, em tese, mediante restrição de liberdade da vítima e, ainda em concurso de agentes, indicando a periculosidade concreta dos agentes e que a prisão cautelar é necessária para garantia da ordem pública. O crime de roubo é dos que mais aflige a sociedade e ocasiona consequências de ordem irreversíveis para as vítimas. A prisão também é conveniente para a instrução processual e para garantir futura aplicação da lei penal. Situações tais, graves, devem ser coibidas com algum rigor por parte da Justiça, sob pena da impunidade levar ainda mais descrença na população já cansada de tanta criminalidade. Por conseguinte, a prisão cautelar mostra-se necessária para resguardar a ordem pública da periculosidade social demonstrada pelos agentes, segundo a prova até aqui colhida; ainda, para preservar a boa instrução criminal, possibilitando a célere colheita da prova e o seu eventual reconhecimento pessoal em juízo e, por fim, garantir a aplicação da lei penal. Decorrência lógica, não há que se falar em concessão de liberdade provisória ou medidas cautelares diversas por não revelarem cabimento ao necessário resguardo da ordem pública. No que se refere à competência para o processamento e julgamento do delito em exame, considerando-se que os bens objeto do ilícito consistem em 34 volumes de Sedex, dos Correios, Empresa Pública Federal, havendo a priori, delito praticado, contra o serviço postal, o presente expediente deve ser remetido à Justiça Federal (STJ, CC 133751/SP, Min. Rogerio Schiatti Cruz, 04/12/2014), no primeiro dia útil após o recesso. Ante o exposto, com fundamento nos artigos 282, II, e seu parágrafo 6º, 310, II e 313, I e II, todos do CPP, **CONVERTO** a prisão em flagrante de **Leonardo da Silva Sá e Lucas de Oliveira e Silva**, qualificados nos autos, em **PREVENTIVA**, expedindo-se os competentes mandados de prisão. (...)

O artigo 157 do Código Penal prevê pena de quatro a dez anos de reclusão, pena essa aumentada de um terço até metade se presente alguma das hipóteses do parágrafo 2.º do aludido artigo, hipótese dos autos.

A prisão preventiva tem como pressupostos a prova da existência do crime e indício suficiente de autoria, agregados a, pelo menos, um dos seguintes fundamentos: garantia da ordem pública; garantia da ordem econômica; conveniência da instrução criminal; assegurar a aplicação da lei penal. É o que dispõe o artigo 312 do CPP. Essa espécie de prisão, como medida cautelar que é, não prescinde do binômio comum a todas elas: “fumus boni juris” (fumus comissi delicti) e o “periculum in mora” (periculum libertatis), consubstanciados, o primeiro, na presença de elementos demonstrativos da verossimilhança do “factum” (prova do crime) e na plausível participação delitiva do “factum” (indícios suficientes de autoria).

O segundo requisito atine com a própria necessidade de segregação. No caso dos autos, verifico coexistir o aludido binômio. Com efeito, os elementos constantes dos autos apontam para a existência de fatos concretos a respaldar a necessidade da prisão cautelar; e demonstram a gravidade do delito, a saber, roubo em concurso de agentes e restrição de liberdade de funcionário dos Correios no exercício de suas funções. Há de se considerar, neste ponto, que a crescente onda de assaltos à mão armada, em concurso de agentes e restrição da liberdade da vítima, tem alarmado a sociedade, colocando em sobressalto as pessoas honestas e trabalhadoras deste país, o que constitui evidente atentado à ordem pública.

Acrescente-se que os pacientes, embora com cerca de vinte e poucos anos de idade, já apresentam notícias de reiteração delitiva, a indicar que suas prisões fazem-se necessárias para evitar a reiteração criminosa.

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula rebus sic stantibus, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o art. 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

Pois bem.

O *fumus comissi delicti* restou comprovado. Nesse sentido, a prova da materialidade está demonstrada pelos depoimentos dos policiais militares, da vítima e pelo boletim de ocorrência.

Os indícios de autoria, por sua vez, estão revelados pelo auto de prisão em flagrante dos pacientes, pelo termo de declaração da vítima Albertino Alves Teixeira, que reconheceu com segurança, no distrito policial, LUCAS DE OLIVEIRA E SILVA, como um dos autores do crime, sendo que parte da carga roubada foi encontrada na cintura de LEONARDO DA SILVA SÁ, ambos ora pacientes.

Ademais, trata-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

O *periculum libertatis* resta evidenciado diante do risco concreto à ordem pública, eis que se trata de crime de roubo em concurso de agentes com restrição de liberdade de funcionário dos Correios no exercício de suas funções. Quanto ao requisito da conveniência da instrução processual, resta também demonstrado diante da necessidade de realização de reconhecimento pessoal de pelo menos um dos pacientes, por parte da vítima, Albertino Alves Teixeira, funcionário dos Correios.

E, ainda, para garantia de futura aplicação da lei penal, face à notícia de que os pacientes, LEONARDO DA SILVA SÁ e LUCAS DE OLIVEIRA E SILVA, respectivamente, com 23 e 24 anos de idade, já praticaram outros delitos. O primeiro, Leonardo, como consta em seu prontuário, está sendo processado pela prática dos crimes do artigo 33 da Lei 11.343, de 23.08.2006, e artigo 329 do Código Penal, processo 35572/2015, da 2ª Vara Criminal de Guarulhos, em fase de cumprimento de execução provisória no CPD de Guarulhos/SP, desde 05.11.2015, encontrava-se em saída temporária, por conta do indulto natalino, desde 22.12.2017, ou seja, aproveitando-se de benesse prevista em lei, em curtíssimo espaço de tempo, voltou a delinquir. O segundo, por sua vez, também processado pela prática do crime previsto no artigo 157, parágrafo segundo, inciso II, do CP, pelos fatos ocorridos em 28.04.2013, também em fase de execução provisória, aproveitando-se da progressão para o regime albergue domiciliar, concedido-lhe em 06.02.2015, voltou a delinquir, o que demonstra o relativo potencial de reiteração delitativa dos pacientes.

Tais circunstâncias justificam plenamente a manutenção da segregação cautelar; a teor do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

Ademais, restando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar; a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei n.º 12.403, de 04.05.2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o artigo 319 do Código de Processo Penal.

Não obstante, constata-se que os pacientes não demonstraram possuir condições subjetivas favoráveis, declararam estar desempregados, não ostentam bons antecedentes e não comprovaram endereço fixo, reforçando, ainda mais, que não é adequado ao caso concreto a imposição de medidas cautelares.

Por fim, cabe ressaltar que já foi recebida denúncia em desfavor dos pacientes nos autos subjacentes, conforme informação obtida por meio de consulta processual realizada no site da Justiça Federal.

Assim, por ora, não demonstrada flagrante ilegalidade que viabilize a concessão da liberdade provisória ou de prisão domiciliar.

Diante de tais considerações, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.

(...)

Assim, não demonstrada flagrante ilegalidade que viabilize a concessão da liberdade provisória, vez que continuam inteiramente válidos os fundamentos que ensejaram o indeferimento da liminar.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *Habeas Corpus*.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ROUBO. ART. 157 DO CP. PRESENÇA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 312 DO CPP. *FUMUS COMISSI DELICTI*. *PERICULUM LIBERTATIS*. MEDIDAS CAUTELARES. INSUFICIENTES. ORDEM DENEGADA.

- Presentes o *fumus comissi delicti* (consistente na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria) e o *periculum libertatis* (garantia da ordem pública ou da ordem econômica, conveniência da instrução criminal ou assecuramento da aplicação da lei penal).
- Com efeito, os elementos constantes dos autos apontam para a existência de fatos concretos a respaldar a necessidade da prisão cautelar, e demonstram a gravidade do delito, a saber, roubo em concurso de agentes e restrição de liberdade de funcionário dos Correios no exercício de suas funções.
- Trata-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.
- Restando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei n.º 12.403, de 04.05.2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o artigo 319 do Código de Processo Penal.
- Não obstante, constata-se que os pacientes não demonstraram possuir condições subjetivas favoráveis, declararam estar desempregados, não ostentam bons antecedentes e não comprovaram endereço fixo, reforçando, ainda mais, que não é adequado ao caso concreto a imposição de medidas cautelares.
- Ordem denegada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003887-52.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: ANDERSON VIEIRA DE LIMA, SAULE DA SILVA

IMPETRANTE: CLAUDIO APARECIDO FERREIRA

Advogado do(a) PACIENTE: CLAUDIO APARECIDO FERREIRA - PR45975

Advogado do(a) PACIENTE: CLAUDIO APARECIDO FERREIRA - PR45975

IMPETRADO: JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE OURINHOS - SP

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003887-52.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: ANDERSON VIEIRA DE LIMA, SAULE DA SILVA  
IMPETRANTE: CLAUDIO APARECIDO FERREIRA  
Advogado do(a) PACIENTE: CLAUDIO APARECIDO FERREIRA - PR45975  
Advogado do(a) PACIENTE: CLAUDIO APARECIDO FERREIRA - PR45975  
IMPETRADO: JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE OURINHOS - SP

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de SAULE DA SILVA e ANDERSON VIEIRA DE LIMA, objetivando a redução ou a dispensa da fiança fixada pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Ourinhos/SP, nos autos nº 0000088-44.2018.403.6125.

Consta que ambos os pacientes foram presos em flagrante no dia 26 de fevereiro de 2018, ao serem surpreendidos transportando grande quantidade de cigarros de origem estrangeira, sem documentação comprobatória da regular importação.

O Juízo impetrado concedeu liberdade provisória a ambos os investigados mediante o pagamento de fiança no valor de R\$20.000,00.

Contra essa decisão, insurge-se o impetrante neste *writ*.

Aduz que os pacientes não possuem condições de arcar com o pagamento da fiança e que por essa razão permanecem custodiados.

Em relação a Saule da Silva, alega, em síntese: trabalha na empresa “Enertel” há mais de 20 anos, recebendo mensalmente cerca de R\$2.500,00, sendo que com esse salário o paciente sustenta sua família e paga mensalidades de seu imóvel; nunca foi preso ou processado.

Já no que se refere ao paciente Anderson Vieira de Lima, sustenta: exerce ocupação lícita como motorista e sustenta sua família, inclusive, pagando aluguel; seu caminhão foi objeto de furto em novembro/2017 e até o momento aguarda a liberação do veículo pela Polícia Civil.

Argumenta que os pacientes não representam perigo à sociedade; o crime não foi praticado com violência ou grave ameaça contra pessoa; os pacientes foram suficientemente identificados, não havendo qualquer risco à ordem pública, à credibilidade da Justiça ou à aplicação da lei penal.

Assevera que o arbitramento da fiança em patamar tão elevado configura constrangimento ilegal aos pacientes, que permanecem presos tão somente em razão da impossibilidade de pagamento, já que ausentes os motivos determinantes da prisão preventiva.

Requer a concessão do pedido liminar, objetivando a concessão de liberdade provisória sem fiança ou a redução do valor fixado para patamar suportável. No mérito, requer a confirmação da liminar, concedendo-se definitivamente a ordem.

O pedido liminar foi deferido para reduzir o valor da fiança imposta a Saule da Silva e Anderson Vieira de Lima para o equivalente a 10 (dez) salários mínimos, com fundamento no artigo 325, II do CPP, mantidas as obrigações constantes nos artigos 327 e 328 do Código de Processo Penal e as demais medidas cautelares impostas pelo juízo de origem (decisão 1807540).

A autoridade impetrada prestou as informações (1819756).



Em parecer, a Procuradoria Regional da República opinou pela concessão da ordem, para adequar o valor da fiança à realidade financeira do paciente ou aplicação de medida cautelar diversa da que já foi usada ao caso concreto (1828322).

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003887-52.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: ANDERSON VIEIRA DE LIMA, SAULE DA SILVA  
IMPETRANTE: CLAUDIO APARECIDO FERREIRA  
Advogado do(a) PACIENTE: CLAUDIO APARECIDO FERREIRA - PR45975  
Advogado do(a) PACIENTE: CLAUDIO APARECIDO FERREIRA - PR45975  
IMPETRADO: JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE OURINHOS - SP

## VOTO

### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI**

Extrai-se dos autos que os pacientes neste *habeas corpus* foram presos em flagrante no dia 26/02/2018, pela suposta prática do crime de contrabando. Consta que Anderson conduzia a carreta Scania com baú frigorífico, placas AKC-1573, de Cascavel-PR, enquanto Saule conduzia o caminhão Ford/Cargo 2429 com baú frigorífico, placa FCY-2331, de Barras Paraná/SP. Diante da informao prestada pelos motoristas, de que estariam transportando frangos, os policiais solicitaram as notas fiscais respectivas. Após consultar a chave de acesso DANFE, foi constatado que o código de barras ali constante se referia a outra nota fiscal, o que indicava a falsidade dos documentos.

Diante disso, após a abertura das carrocerias dos veículos, os policiais verificaram que, embora os sistemas frigoríficos estivessem ligados, no interior do caminhão e da carreta havia farta quantidade de cigarros de aparente origem estrangeira. Perante a autoridade policial, os pacientes afirmaram que foram contratados para transportar a carga de Cascavel-PR até o interior do Estado de São Paulo.

O juízo de origem concedeu-lhes liberdade provisória, mediante o pagamento de fiança no valor de R\$20.000,00, além de outras medidas cautelares diversas da prisão. Eis a decisão:

*No caso concreto, diante da falta de informaes, até o presente momento, de possuírem os presos outros antecedentes, e diante da documentao apresentada em audiência (no caso de SAULE, confirmados seus esclarecimentos pelo CNIS consultado por este julgador durante a realizao de audiência), entende-se pela desnecessidade de decretao das prisões preventivas dos presos, o que já lhes seria demasiadamente grave, especialmente quando o artigo 319 do CPP prevê outras medidas cautelares que poderão ser aplicadas ao preso em flagrante, entre elas a concessão da fiança.*

*A fixao de cautelares substitutivas da prisão deve levar em conta sua suficiência. Em constando que os custodiados não possuem antecedentes criminais, somenos das certidões até aqui obtidas, além de possuírem residência fixa (apresentados os pertinentes documentos), a fiança se vê razoável para este momento ao menos, pois já  capaz de criar vínculo subjetivo dos presos com o juízo criminal. De fato a ponderao ministerial  procedente, pois o modo e o volume da carga ilícita transportada sugerem a atuao concreta de organizao criminosa; sem embargo, nem sempre os transportadores em si a integram hierárquica ou formalmente, sendo possível que esta os contrate mediante pagamento singular por atividade, o que os aparta, ao menos em tese, do núcleo essencial de funcionamento e operao da organizao ou associao criminosa.*

A mesma deve ser fixada em valor razoável, pois não falamos de um transporte como usualmente tem acontecido aqui. A carga foi elevadíssima. Considerando-se que a cidade de Ourinhos/SP está na divisa entre os Estados de SP e PR, tem sido esta uma importantíssima rota da macrocriminalidade organizada transnacional, em especial a que se dedica ao contrabando de cigarros e produtos descaminhados do Paraguai. Por aqui passam mercadorias e cigarros que vieram provindos de Mundo Novo/MS e Salto del Guairá/PY, como também da Tríplice Fronteira (rota de Foz do Iguazu/PR-Ciudad del Este/PY-Puerto Iguazu/AR, Cascavel, Toledo e outras cidades do Paraná), ocasião em que tomarão rumo norte-nordeste-noroeste pelo Estado de São Paulo.

Falamos de dois caminhões com baús frigoríficos inteiros (rectius: um caminhão e uma carreta) de cigarros contrabandeados, passando-se por frango congelado, com nota fiscal devidamente falseada. É nítido que tamanha carga não seria entregue aos motoristas, não tivessem eles ao menos algum grau de confiança de supostos encomendadores e arranjadores da carga. O valor da mesma pode ser elevadíssimo e causa dano de largas proporções à saúde pública, a sobrelevar a periculosidade concreta na ação, o que, na fixação da fiança, recomenda que o valor seja prudentemente fixado além do mínimo.

É fato que a condição financeira sugerida pela d. defesa está a indicar que os presos não possuem patamar econômico elevado; sem embargo, a prova cabal por meio das anotações em CTPS demandaria um pouco mais de profusão probatória, investigando-se os níveis de vida e outras atividades eventuais a que se dediquem os custodiados em condição de informalidade laboral, ora não acessíveis ao Juízo com segurança necessária.

O fato posto, evidentemente, é que foi feito um transporte de carga cujo modus operandi indica uma periculosidade que sobrelevar. Passa do natural e esperado que a audácia tenha contemplado nada menos do que dois veículos de carga de grande peso e porte. Por tal ensejo, entendo que a fiança de cada um deve ser fixada no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o art. 325, II do CPP, algo ligeiramente superior ao mínimo de que trata a legislação processual penal.

A fiança, por si só, e apesar de fortemente recomendável, não basta. Aos custodiados revela-se necessário impor também o compromisso de "comparecimento mensal em juízo, para informar e justificar atividades", cujo acompanhamento há de ser deprecado aos os D. Juízos Federais de Cascavel/PR e Toledo/PR, conforme informação dos endereços de cada. Isso porque, dados os elementos concretos da ação delitiva ora apresentada pelo Estado-juiz, não se lhes afigura suficiente o mero compromisso financeiro, a se considerar justamente que o porte financeiro de eventual agrupamento ou pool de contrabando, consórcio de compradores ou associação/organização criminosas dedicada a tal atividade envolve cifras astronômicas. Portanto, o compromisso de seguir em pessoalmente - na periodicidade mensal - robustece quanto é de expectativa de mera fiança, agravado o quadro pelas circunstâncias concretas da ação e o volume e valor da carga e dos bens apreendidos como meio de transporte.

No caso, as hipóteses de não cabimento de fiança se encontram nos artigos 323 e 324 do CPP, sendo que as situações dos presos ora apresentados não se encaixa em nenhuma daquelas, nem mesmo se tratando de hipótese de decretação de prisão preventiva, como já explanado acima, ante a suficiência do que até aqui se avaliou, bem asseverada pelo MPF e pela defesa, diga-se.

Logo, a hipótese é concessão da liberdade provisória com fiança, fazendo-o na forma do artigo 325 combinado com o artigo 319, inciso VIII, ambos do CPP, além da medida cautelar substitutiva de que trata o art. 319, I do CPP.

Quanto ao valor da fiança, observo que a capitulação da prisão em flagrante no crime descrito no artigo 334-A do código Penal, traz a pena máxima de 5 anos. Desta forma, cabe, em tese, a fixação da fiança nos termos do artigo 325, inciso II, do CPP, com um mínimo de 10 e máximo de 200 salários mínimos. Eis razão por que fixar-se acima do mínimo legal, com os fundamentos acima delineados.

No presente caso, os presos foram flagrados na condução de dois grandes veículos (caminhão e carreta) lotados de cigarros desprovidos de qualquer documentação e de aparente origem estrangeira, do que se depreende, até pela situação financeira declarada por eles neste ato, serem pessoas contratadas por possíveis organizações criminosas voltadas a este fim. Assim, repito, considerando a grande quantidade de cigarros apreendida e da possível participação da organização criminosas voltada a esse específico crime, **CONCEDO A LIBERDADE PROVISÓRIA MEDIANTE O RECOLHIMENTO DE FIANÇA**, em favor de cada preso, no valor que arbitro em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para cada, nos termos dos artigos 323/325 c.c 319, VIII, **COM A CAUTELAR SUBSTITUTIVA DE QUE TRATA O ART. 319, I** (comparecimento mensal em Juízo - deprecado - para justificar suas atividades), todos do CPP, consoante fundamentação acima.

Neste writ, o impetrante aponta constrangimento ilegal, uma vez que os pacientes encontram-se custodiados tão somente em razão da impossibilidade de pagamento da fiança arbitrada.

De início, esclareça-se que a autoridade impetrada arbitrou a fiança em R\$20.000,00 de forma devidamente fundamentada e dentro dos parâmetros estabelecidos no art. 325 do CPP.

Segundo alega o impetrante, o paciente Saule trabalha há mais de 20 anos na empresa “Enertel”, recebendo mensalmente cerca de R\$2.500,00. Não há, contudo, qualquer comprovação nesse sentido. Não foram apresentados, por exemplo, contracheques, extratos bancários ou declaração de imposto de renda com o fim de demonstrar a alegada hipossuficiência financeira.

Foram apresentadas apenas cópias da Carteira de Trabalho de Saule e de sua esposa, além de uma fatura de energia elétrica no valor de R\$234,47. De acordo com as informações constantes na CLT de Saule, seu último vínculo trabalhista cessou em 12/11/2003.

O mesmo se diga em relação a Anderson, uma vez que somente foram apresentadas uma fatura de energia elétrica e cópia de sua CLT e de sua esposa, sendo que o último vínculo trabalhista terminou em 01/2017, não havendo qualquer comprovação acerca da renda auferida pelo paciente atualmente, o que dificulta a exata compreensão dos fatos e o exame do alegado constrangimento ilegal.

Importante destacar que na ação constitucional de *habeas corpus* a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração.

Por outro lado, a permanência dos pacientes no cárcere, não obstante a concessão de liberdade provisória, constitui forte indicativo de que não possuem condições de arcar com o valor arbitrado para recolhimento da fiança. Com efeito, na linha de precedentes jurisprudenciais, configura constrangimento ilegal a manutenção da prisão cautelar tão somente diante do não recolhimento da fiança. Confira-se:

*HABEAS CORPUS. ROUBO. LIBERDADE PROVISÓRIA DEFERIDA. FIANÇA NÃO PAGA. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM CONCEDIDA. CONFIRMADA A liminar DEFERIDA.*

*1. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.*

***2. Na hipótese, não estão presentes os requisitos que autorizam a segregação cautelar, o não pagamento da fiança arbitrada, por si só, não justifica a preservação da custódia. Trata-se de réu juridicamente pobre, assistido pela Defensoria Pública.***

*3. Ordem concedida para, confirmando a liminar, garantir a liberdade provisória ao paciente, independentemente do pagamento de fiança, sem prejuízo de que o juízo a quo, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar uma das medidas cautelares implementadas pela Lei nº 12.403/11, ressalvada a possibilidade de decretação de prisão preventiva, caso demonstrada sua necessidade. - grifei*

*(STJ. HC 251875. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA. Sexta Turma. DJe 24/04/2013)*

Assim, levando em consideração: i) a manutenção da prisão apenas pelo não pagamento da fiança; ii) a ausência de comprovação documental mínima da situação financeira; iii) a apreensão de grande quantidade de cigarros estrangeiros, acondicionados em veículos de grande porte; iv) utilização de notas fiscais falsas referentes a frangos congelados, a fim de ludibriar a fiscalização, estando, inclusive, os caminhões com o sistema frigorífico ligado; entendo ser o caso de redução da fiança para o equivalente a 10 salários mínimos (art. 325, II, CPP), mas não a sua dispensa.

Sobreveio aos autos a informação de que, após o deferimento do pedido liminar, os pacientes recolheram o valor estipulado a título de fiança, tendo sido expedido alvará de soltura (1820079).

Ante o exposto, concedo a ordem para reduzir o valor da fiança imposta a Saule da Silva e Anderson Vieira de Lima para o equivalente a 10 (dez) salários mínimos, com fundamento no artigo 325, II do CPP, mantidas as obrigações constantes nos artigos 327 e 328 do Código de Processo Penal e as demais medidas cautelares impostas pelo juízo de origem.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**HABEAS CORPUS. MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA EM RAZÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DA FIANÇA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.**

Os pacientes neste *habeas corpus* foram presos em flagrante no dia 26/02/2018, pela suposta prática do crime de contrabando.

O juízo de origem concedeu-lhes liberdade provisória, mediante o pagamento de fiança no valor de R\$20.000,00, além de outras medidas cautelares diversas da prisão.

A permanência dos pacientes no cárcere, não obstante a concessão de liberdade provisória, constitui forte indicativo de que não possuem condições de arcar com o valor arbitrado para recolhimento da fiança.

Na linha de precedentes jurisprudenciais, configura constrangimento ilegal a manutenção da prisão cautelar tão somente diante do não recolhimento da fiança.

Ordem concedida para reduzir a fiança para o equivalente a 10 salários mínimos (art. 325, II, CPP).

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, concedeu a ordem para reduzir o valor da fiança imposta a Saule da Silva e Anderson Vieira de Lima para o equivalente a 10 (dez) salários mínimos, com fundamento no artigo 325, II do CPP, mantidas as obrigações constantes nos artigos 327 e 328 do Código de Processo Penal e as demais medidas cautelares impostas pelo juízo de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001107-42.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: DANILO CAVINATO  
IMPETRANTE: EDGAR RAHAL  
Advogado do(a) PACIENTE: EDGAR RAHAL - SP83432  
Advogado do(a) IMPETRANTE: EDGAR RAHAL - SP83432  
IMPETRADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001107-42.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: DANILO CAVINATO  
IMPETRANTE: EDGAR RAHAL  
Advogado do(a) PACIENTE: EDGAR RAHAL - SP83432  
Advogado do(a) IMPETRANTE: EDGAR RAHAL - SP83432  
IMPETRADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

**RELATÓRIO**

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de **DANILO CAVINATO**, contra ato imputado ao Ministério Público Federal, em razão de requisição à Polícia Federal para instauração de inquérito policial em desfavor do paciente, com fundamento no artigo 5º, II, do Código de Processo Penal, em face da suposta prática de crime de evasão de divisas, artigo 22 da Lei n.º 7492, de 16.06.1986, c.c. o artigo 14, II, do Código Penal, ocorrida em 03.06.2012.

Sustenta a impetração, em síntese, ilegalidade na intimação do paciente para se submeter a interrogatório junto à autoridade policial, designado para o dia 07.02.2018, em razão da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, haja vista que possui mais de 70 (anos) de idade. Pleiteia, liminarmente, a suspensão do interrogatório e ao final a concessão da ordem para trancamento do inquérito policial.

Prestadas as informações pela autoridade apontada como coatora (id 1664615).

A liminar foi parcialmente concedida para reconhecer a prescrição da pretensão punitiva quanto ao delito do art. 22 da Lei n.º 7.492/1986, c.c. art. 14, II, do Código Penal, com espeque nos artigos 109, inciso IV, e 115, ambos do Código Penal, devendo-se, entretanto, dar prosseguimento ao IPL 0443/2016-11-DELECOR/SR/PF/SP para apuração quanto a possível crime de lavagem de dinheiro.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, nesta instância, manifestou-se pela concessão parcial da ordem, apenas para que seja reconhecida a prescrição da pretensão punitiva estatal quanto ao delito previsto no art. 22 da Lei n.º 7.492/1986, c.c. art. 14, II, do Código Penal, com o prosseguimento da investigação quanto ao crime de lavagem de dinheiro.

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001107-42.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: DANILO CAVINATO  
IMPETRANTE: EDGAR RAHAL  
Advogado do(a) PACIENTE: EDGAR RAHAL - SP83432  
Advogado do(a) IMPETRANTE: EDGAR RAHAL - SP83432  
IMPETRADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## VOTO

Inicialmente, cabe ressaltar que mantenho o entendimento já esposado pela ocasião da apreciação da liminar, haja vista que não houve alteração do quadro fático nos autos:

*O impetrante pugna, liminarmente, pela suspensão do interrogatório do paciente com o trancamento do inquérito policial 0443/2016-11-DELECOR/SR/PF/SP, instaurado por requisição ministerial, visando apurar a suposta tentativa de prática de crime de evasão de divisas, ocorrido em 03.06.2012, artigo 22 da Lei n.º 7492/1986 c.c. o artigo 14, II, do Código Penal, quando teria tentado deixar o país com destino ao exterior, portando quantia superior a R\$10.000,00 (dez mil reais), sem a devida declaração à Receita Federal do Brasil.*

*Sustenta que ocorreu a prescrição da pretensão punitiva estatal da data do fato até a interposição do presente writ, considerando a pena máxima abstrata atribuída ao delito, em razão de o paciente contar com mais de 70 (setenta) anos.*

*O paciente é investigado pela suposta prática do delito do artigo 22 da Lei n.º 7492/1986 c.c. o artigo 14, II, do Código Penal (tentativa), para o qual se atribui pena máxima de 06 (seis) anos, que, diminuída de 1/3 (um terço), na sua forma tentada, resultaria em 04 (quatro) anos, ao qual corresponde o prazo prescricional de 08 (oito) anos (CP, art. 109, IV).*

*No caso, o paciente é nascido em 03.08.1940 (RG – id 1625876), já contando com mais de 70 (setenta) anos de idade na data do fato, o que enseja a redução do prazo prescricional pela metade, a saber 04 (quatro) anos, a teor do art. 115 do Código Penal.*

*Entre a data dos fatos (03.06.2012) e a data desta impetração (30.01.2018 – id 1625867), passaram-se mais de 04 (quatro) anos.*

*Segundo Delmanto: 'Quanto à redução para os mais velhos, requer-se que os 70 anos se tenham completado até a data da sentença, pouco importando que o agente ainda não tivesse essa idade ao tempo do crime' (Código Penal Comentado, 9.ª ed., editora Saraiva, p. 415).*

*Nesse sentido, confira-se:*

*CRIMINAL. RESP. PREFEITO MUNICIPAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. RÉU COM 70 ANOS EM DATA ANTERIOR À SENTENÇA. REDUÇÃO DO PRAZO. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.*

*I - Hipótese em que o recorrido, denunciado como incurso no art. 299, parágrafo único, do Código Penal e no art. 1.º, III e VIII, do Decreto-lei 201/67, completou 70 anos de idade, tendo-lhe sido decretada a extinção da sua punibilidade pela prescrição.*

*II - Esta Corte já se manifestou no sentido da possibilidade do reconhecimento da prescrição pela incidência da redução prevista no art. 115 do Código Penal, antes mesmo da prolação da sentença condenatória.*

*III - A faculdade do Ministério Público de aditar a denúncia não impede o decreto de extinção da punibilidade do denunciado, se os fatos apresentados pelo órgão ministerial, sugerindo a existência de outro delito, dependem de investigação própria, podendo ser alvo de denúncia autônoma.*

*IV - Recurso desprovido.*

*(REsp 651.300/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 16/12/2004, DJ 28/02/2005, p. 360)*

*A orientação posta em destaque expressa justa interpretação da norma penal, pois se concilia com os fins de conceder-se maior amplitude à causa extintiva de punibilidade no tocante ao investigado maior de 70 (setenta) anos.*

*Desta feita, impõe reconhecer, em favor do paciente, a prescrição da pretensão punitiva estatal, com espeque nos artigos 109, inciso IV, c.c. 115, ambos do Código Penal, determinado o trancamento do IPL 0443/2016-11-DELECOR/SR/PF/SP, no que pertine à investigação quanto ao crime do artigo 22 da Lei n.º 7492/1986 c.c. o artigo 14, II, do Código Penal, à despeito da necessidade eventual de apuração de lavagem de dinheiro em caso de os valores apreendidos terem origem ilícita.*

*Nesse sentido, explica-se:*

*O artigo 22 da Lei n.º 7.492/1986 contempla, a um só tempo, um crime formal (caput - efetuar operação de câmbio não autorizada, com o fim de promover evasão de divisas do País), um outro material (parágrafo único, primeira parte - incorre na mesma pena quem, a qualquer título, promove, sem autorização legal, a saída de moeda ou divisa para o exterior ...) e, finalmente, de mera conduta (parágrafo único, segunda parte - ... exterior, ou nele mantiver depósitos não declarados à repartição federal competente).*

*A distinção é importante porquanto sendo os valores decorrentes de atividade lícita, não há que se falar no crime de Lavagem de Dinheiro, mas apenas no delito contra o Sistema Financeiro Nacional de competência da Justiça Federal. Doutra banda, sendo ilícitos os recursos que se pretende evadir, configurada está a lavagem, mas apenas ela, já que o crime de evasão de divisas previsto no parágrafo único, primeira parte (promover a saída) há de estar absorvido por aquela, não servindo o crime financeiro como parâmetro para definição da competência.*

*Aquele que tenta levar, pois, divisas para o exterior, pessoalmente ou por interposta pessoa ou meio, responde, tão-somente, pelo delito de evasão de divisas, desde que fruto de atividade lícita. Contudo, se os valores forem objetos de ilicitude prevista como antecedente do delito de lavagem, é claro que o crime não mais será de evasão.*

*Logo, o fato de remeter ao exterior valores de origem ilegal, revela-se um meio para a prática da lavagem de dinheiro, cuja pena é de três a dez anos, e multa, não sendo caso de aplicação da teoria do crime progressivo diante da diferenciação aqui proposta.*

*Evasão implica em ofensa exclusiva ao Sistema Financeiro Nacional. Assim, aquele que tenta sair com valores ilícitos ao exterior e é interceptado no aeroporto, com finalidade de esconder a origem, não mais responderá por evasão de divisas, mas, exclusivamente, por tentativa de lavagem de dinheiro. Evasão pressupõe licitude; somente se pode qualificar como divisas o que for legítimo.*

*Nesse contexto, a evasão (artigo 1º, parágrafo único, primeira figura) somente existiria no caso de somas lícitas destinadas ao estrangeiro sem autorização legal ou desconhecidas das autoridades brasileiras.*

*Tal entendimento tanto leva em consideração as duas primeiras hipóteses delituosas previstas no crime financeiro, caput (efetuar operação de câmbio) e parágrafo único, primeira parte (promover a saída de divisas), quanto a figura prevista no parágrafo único, segunda parte (não declaração de depósitos no exterior).*

*Lado outro, em se detectando a existência de quantia ilícita não declarada às autoridades competentes e que se tentaria evadi-la do país, deve-se investigar se é hipótese de somas obtidas de forma inidônea, conduta essa prevista na Lei n.º 9.613/1998 diante da diversidade de bens jurídicos tutelados.*

*Ante o exposto, DEFIRO em parte a liminar, para reconhecer a prescrição, da pretensão punitiva da data do fato até o presente momento, considerando a pena máxima atribuída, tão-somente, quanto ao delito do artigo 22 da Lei n.º 7492/1986 c.c. o artigo 14, II, do Código Penal, e a idade da paciente (nascido aos 03.08.1940 – maior de 70 anos), com espeque nos artigos 109, inciso IV e 115, ambos do Código Penal, devendo-se, entretanto, dar-se prosseguimento do IPL 0443/2016-11-DELECOR/SR/PF/SP para cabal apuração, dentre outros, do crime de lavagem de dinheiro, nos termos acima expendidos.*

A corroborar o entendimento deste relator, o Ministério Público Federal em seu parecer asseverou:

(...)

*Com efeito, observa-se necessário o prosseguimento do Inquérito Policial n.º 0443/2016-11-DELECOR/SR/PF/SP, a fim de investigar a possível prática de outros crimes, dentre os quais o de lavagem de dinheiro (Lei n.º 9.613/98).*

*Assim, a partir dos documentos juntados ao presente feito, não há como se verificar se a quantia apreendida em poder do paciente seria lícita ou ilícita, sendo necessário apurar tal fato, a fim de verificar a prática do crime de lavagem de dinheiro.*

*Neste ponto, cumpre ressaltar o ensinamento de Guilherme de Souza Nucci, no sentido de que, mesmo com o advento da Lei n.º 12.683/2012, o tipo penal previsto na Lei n.º 9.613/98 é classificado como um 'crime complexo', vez que a objetividade jurídica tutelada pela norma penal incriminadora, continua sendo 'a ordem econômica, o sistema financeiro, a ordem tributária, a paz pública e a administração da justiça'.*

*Assim, mister que haja o prosseguimento das investigações do IPL n.º 0443/2016-11-DELECOR/SR/PF/SP, vez que o crime de lavagem de dinheiro, ainda que em sua forma simplificada, possui pena máxima cominada de 10 (dez) anos de reclusão, cujo prazo prescricional, de dezesseis anos (art. 109, II, do Código Penal), não transcorreu.*

*Diante disso, in casu, o possível crime de lavagem de dinheiro não prescreveu, mesmo que aplicado o disposto no art. 115, do Código Penal, sendo imprescindível a apuração de sua prática.*

*Portanto, verifica-se o transcurso do lapso prescricional apenas quanto ao delito previsto no art. 22, da Lei n.º 7.492/1986, c.c. art. 14, II, do Código Penal, mantendo-se inalterada a pretensão punitiva estatal no tocante ao possível crime de lavagem de dinheiro.*

(...)

Assim, uma vez que permanecem inteiramente válidos os fundamentos que ensejaram o deferimento parcial da liminar, viável a concessão parcial da ordem.

Ante o exposto, **CONCEDO PARCIALMENTE** a ordem de *Habeas Corpus*, apenas para que seja reconhecida a prescrição da pretensão punitiva estatal quanto ao delito do artigo 22 da Lei n.º 7492/1986, c.c. o artigo 14, II, do Código Penal, com espeque nos artigos 109, inciso IV, e 115, ambos do Código Penal, devendo-se, entretanto, ter prosseguimento do IPL 0443/2016-11-DELECOR/SR/PF/SP para apuração quanto ao suposto do crime de lavagem de dinheiro, nos termos acima expendidos.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTO. INQUÉRITO PENAL. EVASÃO DE DIVISAS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. ART. 109, IV, c.c. 115, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. LAVAGEM DE DINHEIRO. PROSSEGUIMENTO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. O paciente é investigado pela suposta prática do delito do artigo 22 da Lei n.º 7492/1986 c.c. o artigo 14, II, do Código Penal (tentativa), para o qual se atribui pena máxima de 06 (seis) anos, que, diminuída de 1/3 (um terço), na sua forma tentada, resultaria em 04 (quatro) anos, ao qual corresponde o prazo prescricional de 08 (oito) anos (CP, art. 109, IV).

2. No caso, o paciente é nascido em 03.08.1940, já contando com mais de 70 (setenta) anos de idade na data do fato, o que enseja a redução do prazo prescricional pela metade, a saber 04 (quatro) anos, a teor do art. 115 do Código Penal.

3. Entre a data dos fatos (03.06.2012) e a data desta impetração (30.01.2018), passaram-se mais de 04 (quatro) anos.

4. Impõe-se reconhecer, em favor do paciente, a prescrição da pretensão punitiva estatal, com espeque nos artigos 109, IV, c.c. 115, ambos do Código Penal, determinando o trancamento do IPL 0443/2016-11-DELECOR/SR/PF/SP, no que pertine à investigação quanto ao crime do artigo 22 da Lei n.º 7492/1986 c.c. o artigo 14, II, do Código Penal.

5. É mister que haja o prosseguimento das investigações do IPL nº 0443/2016-11-DELECOR/SR/PF/SP, uma vez que o crime de lavagem de dinheiro, ainda que em sua forma simplificada, possui pena máxima cominada de 10 (dez) anos de reclusão, cujo prazo prescricional, de dezesseis anos (art. 109, II, do Código Penal), não transcorreu.

6. Ordem parcialmente concedida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, concedeu parcialmente a ordem de Habeas Corpus, apenas para que seja reconhecida a prescrição da pretensão punitiva estatal quanto ao delito do artigo 22 da Lei n.º 7492/1986, c.c. o artigo 14, II, do Código Penal, com espeque nos artigos 109, inciso IV, e 115, ambos do Código Penal, devendo-se, entretanto, ter prosseguimento do IPL 0443/2016-11-DELECOR/SR/PF/SP para apuração quanto ao suposto do crime de lavagem de dinheiro., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003149-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: LISANDRO MISAEL GIMENES

IMPETRANTE: ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS

Advogado do(a) PACIENTE: ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS - MS8862

Advogado do(a) IMPETRANTE: ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS - MS8862

IMPETRADO: 3ª VARA FEDERAL DE CAMPO GRANDE



HABEAS CORPUS (307) Nº 5003149-64.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: LISANDRO MISAEL GIMENES  
IMPETRANTE: ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS  
Advogado do(a) PACIENTE: ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS - MS8862  
Advogado do(a) IMPETRANTE: ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS - MS8862  
IMPETRADO: 3ª VARA FEDERAL DE CAMPO GRANDE

## RELATÓRIO

Cuida-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de LISANDRO MIZAEL GIMENES, contra ato do Juízo Federal da 3ª Vara Federal Criminal de Campo Grande/MS, que indeferiu pedido de liberdade provisória.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante, em 26.01.2018, pela prática, em tese, dos crimes previstos no artigo 334-A do Código Penal e artigo 183 da Lei 9472, de 16.07.1997.

A impetração diz, em apertada síntese, que o paciente sofre constrangimento ilegal diante da manutenção de sua prisão preventiva. Alega, nesse passo, que não estão preenchidos os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, face à apresentação de condições subjetivas favoráveis. Requer a revogação da prisão preventiva com a concessão da liberdade provisória ou, subsidiariamente, a imposição das medidas cautelares constantes do artigo 319 do Código de Processo Penal.

A liminar foi indeferida (id 1748375).

Informações prestadas pelo r. juízo *a quo* (id 1772079).

O Ministério Público Federal, em seu parecer (id 1808442), nesta instância, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003149-64.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: LISANDRO MISAEL GIMENES  
IMPETRANTE: ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS  
Advogado do(a) PACIENTE: ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS - MS8862  
Advogado do(a) IMPETRANTE: ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS - MS8862  
IMPETRADO: 3ª VARA FEDERAL DE CAMPO GRANDE

## VOTO

Inicialmente, cabe ressaltar que mantenho o entendimento já esposado pela ocasião da apreciação da liminar, com supedâneo no princípio *rebus sic stantibus*, haja vista que não há nenhum elemento novo favorável a desconstituir a prisão antes decretada.

(...)

*A teor do disposto no art. 5º, LXVIII, do Texto Constitucional, conceder-se-á habeas corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder; cabendo salientar que o ordenamento jurídico pátrio não prevê (ao menos expressamente) a possibilidade de deferimento de medida liminar na via do remédio heroico ora manejado. Na verdade, o deferimento de provimento judicial cautelar consiste em criação doutrinária e jurisprudencial que objetiva minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de plano, devendo haver a comprovação, para que tal expediente possa ser concedido, dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.*

*Segundo consta dos autos, o paciente foi preso em flagrante, em fiscalização de rotina na BR 060, km 352, município de Campo Grande/MS, por volta das 10h00 do dia 26.01.2018, transportando grande quantidade de cigarros de origem estrangeira, em um veículo VOLVO, modelo FH12 380 6X4T, placas GVI-9972, equipado com rádio amador, para o qual não apresentou autorização de funcionamento, com duas carretas acopladas, placas aparentes APG-0167 e APG0168, configurando, em tese, os crimes do artigo 334-A do Código Penal e artigo 183 da Lei 9472/1997.*

*A prisão em flagrante foi homologada em plantão judiciário e convertida em preventiva, em audiência de custódia, realizada no dia 29.01.2018, sob o fundamento da garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, com fulcro nos artigos 310, inciso II, 312 e 313, inciso I, todos do Código de Processo Penal (doc. num. 1740514 – pág. 5/7).*

*Inconformado, o impetrante pleiteou a liberdade provisória do paciente, nos autos do pedido de liberdade provisória n.º 0000293-60.2018.4.03.6000, indeferida pela decisão do Exmo. Juiz Federal Substituto da 3.ª Vara Federal Criminal de Campo Grande/MS, Dr. Ney Gustavo Paes de Andrade, objeto da presente impetração, assim fundamentada (doc. num. 1740516 – pág. 14/16):*

*Trata-se de pedido de liberdade provisória formulado por LISANDRO MISAEL GIMENES, preso em flagrante delito como incurso nas sanções dos artigos 334-A do Código Penal e 183 da Lei 9.472/97, pela suposta prática dos delitos de contrabando e atividade clandestina de telecomunicação. Juntou cópia do auto de prisão em flagrante e da ata de audiência de custódia, bem como documentos novos (fls. 25/89). Instado, o MPF manifestou-se pelo indeferimento do pedido, afirmando não haver nos autos elementos hábeis a modificar a decisão já exarada (fl. 92-verso). Vieram os autos à conclusão. É o que impende relatar. Decido. Em 29 de janeiro de 2018, este Juízo converteu a prisão em flagrante do requerente em preventiva (fls. 44/46). Naquela ocasião, analisou-se o preenchimento dos requisitos e pressupostos para a decretação de prisão preventiva. Transcrevo, por oportuno, trechos da referida decisão:[...] Os elementos constantes nos autos determinam a segregação cautelar do flagrado, sendo insuficiente sua substituição por outras medidas cautelares. Senão, vejamos: De acordo com a certidão juntada ao presente feito (fl. 18), verifica-se que esta não é a primeira vez que o indiciado realiza o transporte de cigarros de procedência estrangeira, o que indica a probabilidade de fazer do contrabando um meio de vida. Assim, resta configurado o requisito da custódia cautelar, qual seja, a garantia da ordem pública, pois não há prova segura de que o flagrantado, se solto, não volte a delinquir; uma vez que sequer há nos autos comprovante de sua ocupação lícita. Do mesmo modo, faz-se presente o requisito da garantia da aplicação da lei penal para manter a prisão do acusado, já que não está demonstrada sua residência fixa. Diante do exposto, CONVERTO a prisão em flagrante de LISANDRO MISAEL GIMENES em prisão preventiva, com fulcro nos artigos 310, II, 312 e 313, I, todos do Código de Processo Penal. Expeça-se mandado de prisão e registre-se no Banco Nacional de Mandados de Prisão (art. 5º, 2º, da Resolução nº 137/2011-CNJ) [...].Nesse caminho; foram arroladas as seguintes situações fáticas concretas determinantes para conversão da prisão em flagrante em preventiva: a) reiteração da conduta criminoso pelo qual anteriormente fora preso, em lapso temporal inferior a 18 meses, sendo libertado mediante fiança imposta pelo Juízo Federal da 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS; b) a não comprovação de sua ocupação lícita; e c) residência fixa não demonstrada. Compulsando os autos, verifico que não houve modificação da situação fática hábil a revogar essa decisão. A certidão de fl. 49 demonstra que o requerente responde a ação penal que tramita na 5ª Vara desta Subseção Judiciária pelo mesmo delito de contrabando, o que indica que o flagrado vem fazendo da prática delituosa um modo de vida. Assim, a manutenção de sua prisão preventiva é necessária para a garantia da ordem pública, por haver risco de reiteração delitiva. A cópia da CTPS, cujo último registro data de 2015, a declaração de idoneidade e as fotos acostadas às fls. 76/80 não são aptas a comprovar a atividade lícita exercida pelo requerente, até porque, no momento de sua prisão, o postulante estava conduzindo um caminhão com considerável carga de cigarros de procedência estrangeira. Ademais, os comprovantes de endereço juntados (fls. 47 e 51) estão em nome de pessoa estranha ao feito e não são hábeis a demonstrar a residência fixa do investigado. Dessa forma, impõe-se a manutenção da sua segregação cautelar, também, para assegurar a aplicação da lei penal. Destarte, cumpre salientar que, diante da quantidade de cigarros apreendida, somado ao relato do custodiado em seu interrogatório, quando afirmou que se comunicava com batedores e receberia R\$4.000,00 (quatro mil reais) pelo transporte, montante, inclusive, que carregava consigo, há indícios de participação em organização criminosa com hierarquia, divisão de tarefas e vultosa capacidade econômica, que o flagrado terá total acesso caso seja posto em liberdade, como já se verificou quando de sua última prisão. Todas as medidas cautelares já foram impostas nos autos da 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS e não impediram ou inibiram o Réu a voltar a delinquir. Consequentemente, neste momento, nenhuma medida cautelar prevista no ordenamento poderá resguardar a ordem pública, ainda que minimamente. Por derradeiro, consigno, novamente, que o requerente não trouxe para os autos qualquer fato novo que afastasse os motivos que ensejaram sua prisão, tampouco comprovou ser ela ilegal, dado que lastreada em indícios de autoria, comprovada materialidade e na existência dos requisitos da prisão cautelar. Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de liberdade provisória formulado às fls. 02/24 por LISANDRO MISAEL GIMENES. (...)*

*Com efeito, há prova da materialidade delitiva e indícios de autoria, como se infere da decisão guerreada, consistente no Auto de Prisão em Flagrante, Nota de Garantias Constitucionais, Nota de Culpa, Auto de Apresentação e Apreensão, que descreve a existência de uma carga de cigarros de origem estrangeira de marca San Marino (King Size), 01 (um) rádio transceptor da marca YAESU FT - 2900R, número de série 788026116744, e pelos depoimentos dos policiais rodoviários federais responsáveis pela apreensão e pelo interrogatório do paciente em sede policial (doc. num. 1740511 – pág. 29/40 e num. 1740514 – pág. 1)*

*Ademais, como bem ressaltou a autoridade impetrada em sua decisão, presentes os requisitos para a decretação da custódia cautelar:*

*(...)*

*Compulsando os autos, verifico que não houve modificação da situação fática hábil a revogar essa decisão. A certidão de fl. 49 demonstra que o requerente responde a ação penal que tramita na 5ª Vara desta Subseção Judiciária pelo mesmo delito de contrabando, o que indica que o flagrado vem fazendo da prática delituosa um modo de vida. Assim, a manutenção de sua prisão preventiva é necessária para a garantia da ordem pública, por haver risco de reiteração delitiva. A cópia da CTPS, cujo último registro data de 2015, a declaração de idoneidade e as fotos acostadas às fls. 76/80 não são aptas a comprovar a atividade lícita exercida pelo requerente, até porque, no momento de sua prisão, o postulante estava conduzindo um caminhão com considerável carga de cigarros de procedência estrangeira. Ademais, os comprovantes de endereço juntados (fls. 47 e 51) estão em nome de pessoa estranha ao feito e não são hábeis a demonstrar a residência fixa do investigado. Dessa forma, impõe-se a manutenção da sua segregação cautelar, também, para assegurar a aplicação da lei penal.*

(...)

*Some-se a isso a utilização de um caminhão de grande porte, equipado com radiocomunicador, o qual se encontrava em funcionamento na ocasião da apreensão, sinalizando tratar-se de operação realizada por suposta organização criminosa possivelmente dedicada ao comércio de cigarros contrabandeados do Paraguai.*

*E, ainda, a grande quantidade de cigarros estrangeiros transportada pelo paciente, cuja introdução no mercado interno, tem o condão de gerar malefícios conhecidos à saúde, ostentando um elevado potencial de disseminação no comércio popular; apto a atingir um número indeterminado de consumidores, em sua grande maioria de baixa renda e sem acesso à informação a respeito da origem e prejudicialidade da mercadoria que consomem.*

*A decisão que decretou a prisão preventiva demonstrou ainda a existência de elementos que evidenciam o risco concreto de perpetuação das atividades ilícitas pelo paciente. Isto porque já havia sido preso em flagrante delito há cerca de dezoito meses pela mesma prática delitiva, nos autos do processo 0013762-47.2016.4.03.6000, em curso pela 5.ª Vara Federal de Campos Grande/MS, ou seja, contrabando de cigarros, fato que não o desencorajou a praticar novamente a conduta criminosa, em curto espaço de tempo.*

*Assim, a decretação da prisão preventiva está baseada em elementos concretos que evidenciam o risco de reiteração da conduta criminosa, havendo, portanto, ameaça à ordem pública e à aplicação da lei penal.*

*Sobre a gravidade em concreto em crime como o contrabando de cigarros, confira-se precedentes da Eg. Décima Primeira Turma desta Corte Regional:*

**"PROCESSUAL PENAL E PENAL: HABEAS CORPUS. CONTRABANDO. CIGARRO. DECISÃO FUNDAMENTADA. PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. ORDEM DENEGADA.**

*I - Ao contrário do sustentado na impetração, o decisum impugnado está devidamente fundamentado, em observância do artigo 93, IX, da CF, estando alicerçada em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de decretação da prisão preventiva nos termos do que dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, cumprindo o escopo inserto no artigo 93, IX da Constituição Federal.*

***II - Há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria, como se infere da própria decisão guerreada. Quanto à necessidade, restou justificada para garantir a ordem pública diante da gravidade concreta do crime e possibilidade de reiteração delitiva.***

*III - Por ocasião do flagrante, José Barreto Pinto afirmou "Que revende os cigarros em bares da cidade de Dourados e na própria casa do interrogado; Que lucraria aproximadamente R\$ 700,00 (setecentos reais com a viagem); Que realiza aproximadamente duas ou três viagens por mês ao Paraguai...Que já foi preso uma vez em 2006 por estar trazendo aproximadamente 12 caixas de cigarros do Paraguai".*

*IV - Por sua vez, naquela ocasião, Raimundo de Souza Vieira confessou os fatos esclarecendo que " revende os cigarros em vários bares da cidade de Dourados e lucraria aproximadamente R\$ 700,00 (setecentos reais com a viagem); Que realiza aproximadamente uma viagem por mês ao Paraguai;" (HABEAS CORPUS Nº 0008116-14.2016.4.03.0000/MS, julgamento em 24/05/2016, Rel: Des. Fed. Cecília Mello) (grifei)*

*HABEAS CORPUS. CONTRABANDO DE CIGARROS. PRISÃO PREVENTIVA. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO CONCRETO À ORDEM PÚBLICA. PRISÃO DOMICILIAR. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE SANIDADE. DECISÃO FUNDAMENTADA. ORDEM DENEGADA. A decretação da prisão preventiva está baseada em elementos concretos, que evidenciam o risco de perpetuação das atividades ilícitas, havendo, portanto, ameaça à ordem pública. No caso concreto, a paciente estava em gozo de liberdade, concedida há apenas um dia pelo mesmo Juízo, nos autos nº 0001745-67.2017.403.6121. Claramente, as medidas alternativas não foram suficientes para evitar a prática de nova infração penal, e, por conseguinte, assegurar a ordem pública, uma vez que no dia seguinte a paciente tornou a praticar idêntica infração penal. O novo envolvimento em atividade criminosa da mesma natureza (contrabando) em curtíssimo espaço de tempo demonstra, além do descaso com o Poder Judiciário, a probabilidade de reiteração delitiva, a reclamar a manutenção de sua prisão, como garantia da ordem pública. Nos termos do que dispõe o artigo 318 do Código de Processo Penal, a substituição da prisão preventiva pela domiciliar exige a comprovação de que o agente encontra-se extremamente debilitado por motivo de doença grave. Além disso, faz-se necessária a demonstração de impossibilidade de tratamento no estabelecimento prisional em que se encontra recolhido. Precedentes. Não ficou demonstrado de plano que a reclusa encontra-se extremamente debilitada por motivo de doença grave e a impossibilidade de tratamento no estabelecimento prisional. Não há qualquer elemento novo neste writ capaz de modificar o entendimento do Juízo de origem, que fundamentadamente indeferiu a instauração de incidente de sanidade mental requerido pela parte, nos termos do art. 149 do CPP. Ordem denegada.(HC 00037560220174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*Ademais, não constam dos autos quaisquer informações acerca da ocupação lícita do preso, isto porque, as anotações constantes da CTPS juntada aos autos dão conta que seu último registrou encerrou em 2015 e a declaração de idoneidade firmada por particular não merece credibilidade, considerando que o paciente, quando foi preso, estava conduzido caminhão com considerável carga de cigarros de procedência estrangeira.*

*No tocante à residência fixa, os documentos juntados aos autos estão em nome de pessoa estranha ao feito e, portanto, não são hábeis a demonstrar o local onde possa ser localizado.*

*Quanto ao argumento de ser arrimo de família e responsável pelo genitor; inválido e doente, não há um único documento comprovando pagamentos de encargos como aluguel, água, luz, telefone, impostos, plano de saúde, compras de medicamentos, tampouco documentos médicos/hospitalares, como internações, exames, dentre outros, aonde conste o nome do paciente na qualidade de acompanhante ou responsável.*

*Dessa forma, não há elementos que assegurem a este Juízo que a liberdade do acusado não representará óbice à apuração dos fatos ou à aplicação da lei penal, sendo, por ora, conveniente a manutenção da medida cautelar.*

*Neste passo, restando presente a necessidade concreta da decretação da custódia cautelar, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei n.º 12.403, de 04.05.2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o artigo 319 do Código de Processo Penal.*

*Verifica-se, por fim, que o decisum impugnado está devidamente fundamentado, em observância do artigo 93, IX, da Constituição Federal, estando alicerçado em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de decretação da prisão preventiva nos termos do que dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, cumprindo o escopo inserto no artigo 93, IX da Constituição Federal.*

*Diante de tais considerações não se vislumbra, portanto, a existência de flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão da ordem de Habeas Corpus.*

*Ausentes os pressupostos autorizadores, INDEFIRO a liminar pleiteada.*

*(...)*

A corroborar o entendimento deste relator, o Ministério Público Federal em seu parecer asseverou:

*(...)*

*A prisão como forma de garantir a ordem pública justifica-se quando haja fundadas suspeitas de que o agente, solto, continue a delinquir. Além disso, de acordo como o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantida da ordem pública.*

*É o caso dos autos. A reiteração delitiva - o paciente responde a uma ação penal pela prática de outro crime de contrabando, é entendida pelo Superior Tribunal de Justiça como fator impeditivo da concessão da liberdade provisória, em face da necessidade de garantia da ordem pública (art. 312 do CPP).*

*Lisandro teve pelo menos uma oportunidade de abandonar a atividade delituosa a qual se dedicava, mas em afronta ao ordenamento jurídico e à ordem pública, prosseguiu praticando o mesmo crime.*

*Emergem indícios, portanto, de que o paciente faz da atividade criminosa seu estilo de vida e meio de sobrevivência e de que, solto, voltara a delinquir; de modo que a prisão é a única medida hábil para neutralizar essa ocorrência.*

*3. Além disso, há fortes indícios de que **Lisandro Mizael Gimenes** integre uma organização criminosa. O paciente foi flagrado transportando 478.000 maços de cigarros contrabandeados em um caminhão acoplado com reboque, portando um rádio comunicador. Segundo o depoimento do paciente perante a autoridade policial (id 1740511- p. 35), receberia cerca de R\$ 4.000,00 pelo transporte da carga contrabandeada que, a propósito, era protegida por batedores, circunstâncias que evidenciam a existência de uma organização criminosa.*

*Todos esses fatos são indicadores do maior desvalor da conduta criminosa praticada pelo paciente, bem como de sua periculosidade concreta, justificando, assim, a manutenção da prisão preventiva.*

(...)

Assim, não demonstrada flagrante ilegalidade que viabilize a concessão da liberdade provisória, vez que continuam inteiramente válidos os fundamentos que ensejaram o indeferimento da liminar.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *Habeas Corpus*.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA. CRIMES DOS ARTIGOS 334-A DO CP E 183 DA LEI 9.472/1997. CONTRABANDO. CIGARROS. *FUMUS COMISSI DELICTI E PERICULUM IN LIBERTATIS*. PRESENTES. REITERAÇÃO DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. ORDEM DENEGADA.

- Presença da materialidade e os indícios de autoria (*fumus comissi delicti*), aliados ao risco concreto à ordem pública (*periculum libertatis*) justificam plenamente a manutenção da segregação, a teor do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

- Restando presente a necessidade concreta da custódia cautelar, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei n.º 12.403, de 04.05.2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento.

- A decretação da prisão preventiva está baseada em elementos concretos que evidenciam o risco de reiteração da conduta criminosa, havendo, portanto, ameaça à ordem pública.

- Não demonstrada flagrante ilegalidade que viabilize a concessão da liberdade provisória, vez que continuam inteiramente válidos os fundamentos que ensejaram o indeferimento da liminar.

Ordem denegada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000817-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE: ANTONIO JOSE CARVALHO SILVEIRA

IMPETRANTE E PACIENTE: LUCAS NOGUEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) IMPETRANTE: ANTONIO JOSE CARVALHO SILVEIRA - SP92285

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: ANTONIO JOSE CARVALHO SILVEIRA - SP92285

IMPETRADO: JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA CRIMINAL DE SÃO PAULO/SP

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000817-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE: ANTONIO JOSE CARVALHO SILVEIRA

IMPETRANTE E PACIENTE: LUCAS NOGUEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) IMPETRANTE: ANTONIO JOSE CARVALHO SILVEIRA - SP92285

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: ANTONIO JOSE CARVALHO SILVEIRA - SP92285

IMPETRADO: JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA CRIMINAL DE SÃO PAULO/SP

## RELATÓRIO

### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de LUCAS NOGUEIRA DE SOUZA, apontando como autoridade coatora o Juízo da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 0000898-45.2018.403.6181.

Consta que o paciente foi preso em flagrante no dia 17/01/2018 pela suposta prática dos delitos previstos no art. 171, §3º c/c art. 14, II e art. 288, ambos do CP.

A prisão em flagrante foi homologada e convertida em preventiva.

Neste *habeas corpus*, o impetrante aponta a ilegalidade da decisão que decretou a prisão cautelar por ausência de fundamentação.

Aduz tratar-se de paciente primário e de bons antecedentes, com residência fixa e família constituída.

Argumenta que o delito de estelionato foi praticado na modalidade tentada e que não há indícios da prática do delito de associação criminosa, em razão da falta de comprovação do caráter permanente e habitual dos membros.

Sustenta que, em caso de condenação, a pena jamais ultrapassará 4 anos de reclusão, de modo que o regime prisional será o aberto, o que evidencia a desproporcionalidade da prisão preventiva.

Requer o deferimento do pedido liminar para que seja revogada a prisão preventiva, e, subsidiariamente, *“deferir a Liberdade Vinculada até decisão de segundo grau de eventual sentença condenatória, expedindo se em favor do ora Paciente o competente Mandado de Alvará de Soltura, sem prejuízo de conceder a domiciliar, como medida cautelar adequada nos termos preconizados no ordenamento jurídico vigente”*. No mérito, requer a concessão definitiva da ordem, confirmando-se a liminar.

A autoridade impetrada prestou as informações.

A medida liminar foi deferida, para o fim de revogar a prisão preventiva de LUCAS NOGUEIRA DE SOUZA e substituí-la por medida cautelar, cabendo à autoridade impetrada adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor do paciente, mediante a assinatura de termo de compromisso: a) de comparecimento a todos os atos do processo; b) de comparecimento bimestral ao juízo de origem para comprovar a residência e para justificar as atividades; c) proibição de se ausentar do município de residência sem autorização judicial.

Houve pedido de extensão da liminar deferida em favor de VICENTE DE PAULA CANDIDA e EVERTON SALES CALAZANS, que deferido para substituindo as prisões preventivas decretadas por medidas cautelares diversas da prisão, cabendo à autoridade impetrada adotar as providências necessárias à expedição de alvarás de soltura clausulados em favor dos requerentes, mediante a assinatura de termo de compromisso: a) de comparecimento a todos os atos do processo; b) de comparecimento bimestral ao juízo de origem para comprovar a residência e para justificar as atividades; c) proibição de se ausentarem do município de residência sem autorização judicial.

A Procuradoria Regional da República opina pela concessão da ordem em todos os casos.

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000817-27.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE: ANTONIO JOSE CARVALHO SILVEIRA  
IMPETRANTE E PACIENTE: LUCAS NOGUEIRA DE SOUZA



## VOTO

### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:**

No caso dos autos, o paciente foi preso em flagrante juntamente com Vicente de Paula Candida e Everton Sales Calazans pela suposta prática dos crimes tipificados no art. 171, §3º (tentado) e art. 288, ambos do CP.

Extrai-se do auto de prisão em flagrante que Vicente, fazendo uso de uma cédula de identidade pertencente a Manoel Aparecido Naves perante a Caixa Econômica Federal, sacou a quantia de R\$5.000,00 e solicitou o depósito desse valor em uma conta em nome de Pamela Stefani dos Santos Amaral. O delito somente não se consumou porque os funcionários do banco conheciam Manoel Aparecido Naves, que era cliente assíduo daquela agência. Vicente foi surpreendido por policiais ainda no local dos fatos, na posse de uma cédula de identidade com sua fotografia em nome de Manoel Aparecido Naves.

Lucas e Everton fugiram do local em um automóvel Renault/Logan, mas foram abordados nas proximidades. No interior do veículo foi encontrada uma carteira de identidade em nome de Wilson Roberto de Mello, também constando fotografia de Vicente.

Ouvidos perante a autoridade policial, os três envolvidos declararam que Everton seria o responsável por fornecer os documentos e os dados bancários das vítimas. Everton, inclusive, afirmou que o documento encontrado em nome de Wilson Roberto de Mello fora utilizado semanas antes, em uma fraude realizada no interior de São Paulo/SP.

Na fase policial, Lucas afirmou que havia sido contratado para efetuar o transporte de Everton e Vicente, mas que tinha pleno conhecimento acerca do crime a ser cometido. Afirmou que realizou outros transportes para seu amigo Everton.

A prisão em flagrante foi homologada e convertida em preventiva. Eis a decisão:

*Trata-se de comunicação de prisão em flagrante de EVERTON SALES CALAZANS, LUCAS NOGUEIRA DE SOUZA e VICENTE DE PAULA CANDIDA, pela prática do delito de receptação previsto no art. 171, 3º, e 288, ambos do Código Penal. Verifico que o Auto de Prisão está formal e materialmente em ordem, encaminhado a este Juízo dentro do prazo de 24 (vinte e quatro) horas, previsto no art. 306, 1º, do Código de Processo Penal, motivo pelo qual o homologo. Posto isso, observo que prisão em flagrante foi realizada em conformidade com a lei, não sendo caso de seu relaxamento. Verifico, outrossim, que se encontram presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, estabelecidos no artigo 312 do Código de Processo Penal, consubstanciados na prova da existência do crime (materialidade delitiva) e indícios suficientes de autoria. Primeiramente, observo que o custodiado foi preso em flagrante em razão do envolvimento em crimes previstos nos artigos 171, 3º, e 288, do Código Penal, afigurando-se o dolo como elemento da conduta, bem como a cominação de pena de reclusão. A prova da existência do crime restou consubstanciada nos depoimentos das testemunhas, bem como nos elementos de prova apreendidos. Tais circunstâncias autorizam vislumbrar o perigo que representa a liberdade dos averiguados para o meio social, justificando-se a decretação e manutenção da custódia cautelar com fundamento na garantia da ordem pública. Ademais, diante da narrativa que até o presente momento instrui os autos, a prisão preventiva se faz necessária pela garantia da aplicação da lei penal, uma vez que não há comprovação de endereço fixo, atividade lícita pelos averiguados ou ausência de antecedentes criminais. Há, portanto, lastro factual idôneo a justificar a segregação preventiva. Do exposto, HOMOLOGO A PRISÃO EM FLAGRANTE DE EVERTON SALES CALAZANS, LUCAS NOGUEIRA DE SOUZA e VICENTE DE PAULA CANDIDA e, presentes os requisitos do artigo 312 do CPP, CONVERTO-A, desde logo, em PRISÃO PREVENTIVA”.*

Em audiência de custódia, a autoridade impetrada manteve a decretação da prisão preventiva pelos seguintes fundamentos:

*“observo que continuam presentes os requisitos que fundamentaram a decretação da prisão preventiva. Assim, inexistindo fato novo, entendo que o depoimento colhido neste ato não desconstituiu a verossimilhança dos fatos narrados pela autoridade policial e testemunhas do fato no auto de prisão em flagrante, razão pela qual, diante do risco de reiteração criminosa ou de evasão da parte, mantenho a prisão preventiva dos custodiados”.*

Até o presente momento, não houve oferecimento de denúncia.

Nesta impetração, vislumbro a viabilidade de adoção de medidas cautelares alternativas à prisão.

Ao apreciar o pedido de revogação da prisão preventiva, o Juízo de origem entendeu necessária a manutenção da custódia diante do risco de reiteração delitiva e como forma de assegurar a aplicação da lei penal.

Neste *writ*, foi apresentada uma fatura de energia elétrica em nome da mãe do paciente. Perante a autoridade policial, o paciente declinou o mesmo endereço (Rua Cartaxo, 12, São Paulo/SP). Muito embora neste *writ* não tenha sido apresentada documentação comprobatória de residência fixa em nome próprio, há elementos que indicam que Lucas pode ser encontrado no referido endereço.

Não existem nos autos outros indícios de que Lucas tenha tentado, de alguma forma, furtar-se à aplicação da lei penal, devendo, ainda, ser ressaltado que o paciente confessou a prática delitiva ao ser interrogado na fase investigativa.

Diante disso, entendo que não restou demonstrada a imprescindibilidade da prisão preventiva para assegurar a aplicação da lei penal.

Além disso, a autoridade impetrada apenas menciona que haveria risco concreto de reiteração delitiva e, por consequência, ameaça à ordem pública. Todavia, não há elementos concretos que evidenciem a manifesta probabilidade de que, caso solto, o paciente volte a praticar infrações penais.

Aliás, extrai-se da manifestação do Ministério Público Federal em audiência de custódia, que não há notícias de maus antecedentes. É certo que ao ser ouvido perante a autoridade policial, o paciente afirmou que já teria transportado os demais envolvidos em outras ocasiões. Assim, embora não possua antecedentes criminais, extrai-se das próprias declarações prestadas pelo requerente que este teria participado de outras empreitadas delitivas, na suposta condição de motorista, tal como se deu sua participação no fato que ora se apura.

Por outro lado, considerando a menor participação no fato, a gravidade concreta da conduta e as condições pessoais do paciente, entendo que, como primeira providência, as medidas cautelares diversas da prisão revelam-se adequadas e suficientes para resguardar a ordem pública.

Importante ressaltar que a prisão preventiva só deverá ser decretada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, em observância aos postulados do princípio da proporcionalidade, a partir da análise de seus subprincípios: adequação e necessidade.

Diante de tal cenário, revela-se mais adequada a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, as quais se mostram suficientes para garantir a ordem pública e, ainda, adequadas à gravidade do delito e às características pessoais do paciente.

Caso as medidas alternativas sejam insuficientes, ou, no caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o Juízo poderá novamente decretar a prisão, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Em relação ao pedido de extensão, também a ordem deve ser concedida.

Observe-se que não restou demonstrada gravidade extrema na conduta dos requerentes, a justificar a prisão preventiva no caso, tratando-se, como já referido na decisão liminar, de suposto cometimento de estelionato na forma tentada, além de associação criminosa, crimes que teriam sido cometidos sem violência ou ameaça a pessoa.

Trouxeram comprovantes de residência em nome da mãe de cada um.

É de se notar, por outro lado, que não há evidência de disparidades consideráveis na conduta de cada um dos presos, a ensejar gravidade extrema que justificasse o indeferimento aos requerentes do presente pedido de extensão.

Nesse sentido, trago à colação trecho do auto de prisão em flagrante:

“(…)

*Os investigados foram surpreendidos no momento em que tentavam realizar operações de saque e transferência bancária com o emprego de documentos falsos na sede da agência Vila Ema da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. O investigado VICENTE DE PAULA CANDIDA foi surpreendido ainda no interior da agência na posse de cédula de identidade falsa com os dados pessoais de MANOEL APARECIDO NAVAS.*

*Os investigados EVERTON CALAZANS e LUCAS NOGUEIRA DE SOUZA fugiram do local se utilizando de um veículo RENAULT/LOGAN, conduzido foram detidos nas proximidades. No interior do veículo foi encontrada outra cédula de identidade falsa ostentando a fotografia de VICENTE DE PAULA CANDIDA, dessa vez com os dados pessoais de WILSON ROBERTO DE MELLO.*

*Ficou evidenciado que os investigados EVERTON SALES CALAZANS, LUCAS NOGUEIRA DE SOUZA e VICENTE DE PAULA CANDIDA, além de ao menos um quarto indivíduo ainda não identificado, reuniram-se em unidade de designs para praticarem fraudes contra instituições financeiras. (...)"*

Além disso, não há elementos que comprovem a existência de reincidência ou maus antecedentes, o que, diante da gravidade concreta do delito, da inexistência de tentativa de frustrar a aplicação da lei penal e de terem sido trazidos comprovantes de residência, justifica a extensão da liberdade provisória mediante o cumprimento de medidas cautelares diversas da prisão.

Ante o exposto, concedo a ordem para revogar a prisão preventiva de LUCAS NOGUEIRA DE SOUZA e substituí-la por medida cautelar, cabendo à autoridade impetrada adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor do paciente, estendendo a referida decisão aos requerentes VICENTE DE PAULA CANDIDA e EVERTON SALES CALAZANS, mediante a assinatura de termo de compromisso:

- a) de comparecimento a todos os atos do processo;
- b) de comparecimento bimestral ao juízo de origem para comprovar a residência e para justificar as atividades;
- c) proibição de se ausentar do município de residência sem autorização judicial.

É o voto.

---

---

## E M E N T A

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TENTATIVA DE ESTELIONATO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. AUSÊNCIA DE RISCO CONCRETO À ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM CONCEDIDA. EXTENSÃO DOS EFEITOS AOS DEMAIS REQUERENTES.

1. No caso dos autos, o paciente foi preso em flagrante juntamente com Vicente de Paula Candida e Everton Sales Calazans pela suposta prática dos crimes tipificados no art. 171, §3º (tentado) e art. 288, ambos do Código Penal.

2. Ao apreciar o pedido de revogação da prisão preventiva, o Juízo de origem entendeu necessária a manutenção da custódia diante do risco de reiteração delitiva e como forma de assegurar a aplicação da lei penal.

3. Neste *writ*, foi apresentada uma fatura de energia elétrica em nome da mãe do paciente. Perante a autoridade policial, o paciente declinou o mesmo endereço (Rua Cartaxo, 12, São Paulo/SP). Muito embora neste *writ* não tenha sido apresentada documentação comprobatória de residência fixa em nome próprio, há elementos que indicam que Lucas pode ser encontrado no referido endereço.

4. Não existem nos autos outros indícios de que Lucas tenha tentado, de alguma forma, furtar-se à aplicação da lei penal, devendo, ainda, ser ressaltado que o paciente confessou a prática delitiva ao ser interrogado na fase investigativa.

5. Diante disso, não restou demonstrada a imprescindibilidade da prisão preventiva para assegurar a aplicação da lei penal.

6. Além disso, a autoridade impetrada apenas menciona que haveria risco concreto de reiteração delitiva e, por consequência, ameaça à ordem pública. Todavia, não há elementos concretos que evidenciem a manifesta probabilidade de que, caso solto, o paciente volte a praticar infrações penais.

7. Em relação ao pedido de extensão, também a ordem deve ser concedida.

8. Observe-se que não restou demonstrada gravidade extrema na conduta dos requerentes, a justificar a prisão preventiva no caso, tratando-se, como já referido na decisão liminar, de suposto cometimento de estelionato na forma tentada, além de associação criminosa, crimes que teriam sido cometidos sem violência ou ameaça a pessoa.

9. Trouxeram comprovantes de residência em nome da mãe de cada um.

10. É de se notar, por outro lado, que não há evidência de disparidades consideráveis na conduta de cada um dos presos, a ensejar gravidade extrema que justificasse o indeferimento aos requerentes do presente pedido de extensão.

11. Além disso, não há elementos que comprovem a existência de reincidência ou maus antecedentes, o que, diante da gravidade concreta do delito, da inexistência de tentativa de frustrar a aplicação da lei penal e de terem sido trazidos comprovantes de residência, justifica a extensão da liberdade provisória mediante o cumprimento de medidas cautelares diversas da prisão.

12. Ordem concedida e estendido aos demais requerentes.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, concedeu a ordem para revogar a prisão preventiva de LUCAS NOGUEIRA DE SOUZA e substituí-la por medida cautelar, cabendo à autoridade impetrada adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor do paciente, estendendo a referida decisão aos requerentes VICENTE DE PAULA CANDIDA e EVERTON SALES CALAZANS, mediante a assinatura de termo de compromisso: a) de comparecimento a todos os atos do processo; b) de comparecimento bimestral ao juízo de origem para comprovar a residência e para justificar as atividades; c) proibição de se ausentar do município de residência sem autorização judicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002017-69.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: DANIEL MARCELINO BRANCO

IMPETRANTE: MARCOS VINICIUS DA SILVA GARCIA

Advogado do(a) PACIENTE: MARCOS VINICIUS DA SILVA GARCIA - SP308177

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002017-69.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: DANIEL MARCELINO BRANCO

IMPETRANTE: MARCOS VINICIUS DA SILVA GARCIA

Advogado do(a) PACIENTE: MARCOS VINICIUS DA SILVA GARCIA - SP308177

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL

---

## RELATÓRIO

### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:**

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de DANIEL MARCELINO BRANCO, contra decisão proferida pelo Juízo da 4ª Vara Federal de Sorocaba/SP.

Narra o impetrante que, em 07.01.2018, o paciente foi preso em flagrante, após o que foi concedida liberdade provisória mediante o recolhimento de fiança, arbitrada em R\$ 9.540,00 (nove mil quinhentos e quarenta reais).

Alega que a fiança seria exacerbada, uma vez tratar-se o réu de motorista cuja renda estaria em torno de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Aduz que, embora a autoridade impetrada tenha fundamentado o decreto prisional na quantidade de cigarros, estes não pertenciam ao ora paciente.

Requer o deferimento da medida liminar para o fim de estabelecer-se a redução da fiança estipulada.

A autoridade impetrada prestou informações.

A medida liminar requerida foi indeferida.

A Procuradoria Regional da República opina pela denegação da ordem.

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002017-69.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: DANIEL MARCELINO BRANCO  
IMPETRANTE: MARCOS VINICIUS DA SILVA GARCIA  
Advogado do(a) PACIENTE: MARCOS VINICIUS DA SILVA GARCIA - SP308177  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

No caso dos autos, a decisão que determinou a conversão da prisão em flagrante em preventiva foi assim fundamentada:

“(...)

2. DANIEL MARCELINO BRANCO foi preso em flagrante delito, em 7 de janeiro de 2018, no município de Itu/SP, pelo suposto cometimento do crime capitulado no art. 334-A do CP.

Segundo as declarações das testemunhas, policiais militares rodoviários abordaram o veículo conduzido pelo investigado no Km 1201 da Rodovia SP-300, transportando cerca de 160 (cento e sessenta) caixa de cigarros estrangeiros (=paraguaios).

3. O flagrante encontra-se em consonância com os ditames constitucionais e legais. Por conseguinte, não há motivo para seu relaxamento.

4. Passo à análise dos fatos que me levam à conclusão da necessidade de que a prisão em flagrante do investigado seja convertida em preventiva.

As circunstâncias, até o presente momento, são desfavoráveis ao indiciado, pois:

a) não há prova de que o acusado executava trabalho lícito (declarou exercer a profissão de “motorista de caminhão”, todavia, pelo que consta, utilizou-se desta profissão para praticar o ilícito ora analisado) – de todo modo, ainda, afirma estar desempregado.

b) o seu endereço foi devidamente comprovado – apresentou conta de telefone em nome de sua mãe, Maria Luiza Marcelino Branco, com quem reside;

c) No Banco de Dados da PF, existem duas ocorrências em seu desfavor: em uma delas, envolvendo o delito do art. 334 do CP, foi declarada extinta a punibilidade, pela prescrição; a segunda, tratando do delito de corrupção ativa, encontra-se, a princípio, em andamento (=denúncia recebida).

A efetiva situação do preso, no que diz respeito à conduta pretérita, somente será devidamente esclarecida (=afastando-se, se for o caso, a hipótese de o preso sobreviver de atividade criminoso) com a vinda das certidões em nome do preso, ora solicitadas por este juízo.

Assim, pela inoportunidade da prova de ocupação lícita e pela necessidade dos pertinentes informes minuciosos acerca da ocorrência criminal que existe envolvendo o preso, concluo, ainda, que, nesse momento, o investigado deve ser mantido preso, para fins da aplicação da lei penal, sem prejuízo de reanálise da presente decisão, com a vinda das informações acima mencionadas.

(...)”

Houve por bem a autoridade impetrada conceder a liberdade provisória mediante o pagamento de fiança e o cumprimento de outras medidas cautelares diversas da prisão, nos termos a seguir:

“Trata-se de pedido de liberdade provisória apresentado por DANIEL MARCELINO BRANCO onde requer primeiramente o relaxamento da prisão, por ausência de materialidade e, subsidiariamente, a concessão da liberdade provisória, vez que não estão presentes os requisitos da prisão preventiva. O MPF manifestou-se desfavoravelmente ao pedido (fls. 37/38). Decido. Após a modificação do artigo 334 do Código Penal pela Lei n. 13.008/14, fora criado um dispositivo autônomo para o crime de contrabando que agora passou a ser o artigo 334-A do Código Penal. Nota-se, outrossim, que quanto às formas equiparadas, houve modificação nas elementares na medida em que não se está previsto mais a falta de documentação legal ou a existência de documentação falsa. Tais circunstâncias permaneceram apenas para efeito de descaminho. Em assim sendo, resta a tal modalidade de depósito/guarda/recebimento/aquisição ou comercialização de cigarros, ou a figura assimilada do inciso I do artigo 334-A, ou as figuras do inciso IV e V do mesmo artigo do Código Penal. Primeiramente, para efeitos do inciso IV ou V, consigno que para verificação da ocorrência da elementar do tipo consistente em produto proibido, noto que se caso se adote como norma penal, a proibição da RDC n. 14/2012 da ANVISA, como forma de se integrar a norma penal em branco, haveria necessidade de perícia ou exame preliminar, na medida em que a proibição ali tratada consiste na existência de substâncias inseridas como matéria prima no produto fumígeno (aroma). Entendo que há necessidade da verdadeira presença da substância, sendo irrelevante a menção na embalagem, ao contrário do crime formal contra o consumidor (produto impróprio) que basta a menção ao prazo de validade do produto na embalagem. Por outro lado, a existência do suposto delito em tela, pode trazer a capitulação do artigo 334-A, I, do Código Penal, caso consideradas as hipóteses dos art. 2º e 3º do Decreto-Lei 399/68, a inobservância ao disposto nos arts. 45 a 50 da Lei 9.532/97 (selos de controle, dentre outras), a ausência de comprovação de aprovação por parte da ANVISA (Res. 90/2007, art. 20), o que torna o comércio do produto, bem como sua introdução em território nacional proibidos. Vale destacar que a figura inerente a “transportar” se enquadra nesta figura equiparada a contrabando. Desta forma, não obstante a possível



capitulação nas figuras equiparadas do Art. 334-A, 1º, II a V do Código Penal, ou até mesmo no caput, caso verificada a importação, o certo é que o mero transporte de cigarros é delito previsto no Art. 334-A, 1º, I, c/c o disposto no Art. 2º e Art. 3º do Decreto-Lei 399/68. Tendo em vista as inúmeras proibições de natureza relativa que envolvem a mercadoria cigarro (obrigatoriedade de aprovação e registro da marca na ANVISA, uso do selo obrigatório de importação da RECEITA FEDERAL DO BRASIL, etc.), é que sua importação ou as demais condutas previstas importam em delito de contrabando. As proibições têm por finalidade outros tipos de controle e proteção do consumidor que não apenas os de índole tributária. Neste sentido: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. AUSÊNCIA DE RECURSO COM EFEITO SUSPENSIVO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 267/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. PEDIDO DEFERIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a introdução clandestina de cigarros, em território nacional, em desconformidade com as normas de regência, configura o delito de contrabando, ao qual não se aplica o princípio da insignificância, por tutelar interesses que transbordam a mera elisão fiscal. Precedentes. 2. A Sexta Turma desta Corte, ao apreciar os EDcl no REsp1.484.413/DF e no REsp 1.484.415/DF, na sessão de 3/3/2016, adotou recente orientação, fixada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal de que a execução provisória da condenação penal, na ausência de recursos com efeito suspensivo, não viola o princípio constitucional da presunção de inocência. 3. Agravo regimental improvido, determinando-se o imediato cumprimento da pena imposta ao agravante. (STJ AgRg no AREsp 697456 Rel. Min. Nefi Cordeiro, 6ª T., DJ 28.10.2016) Entretanto, é de suma importância para a caracterização do delito de contrabando a existência de dados que atestem a proibição daquele cigarro apreendido em específico. Não há necessidade da descrição pormenorizada ou de auto de constatação ou até mesmo do exame merceológico. Porém, devem estar presentes descrições suficientes do cigarro apreendido, tanto da presença de matéria-prima, como da marca aposta, ausência de selos de controle ou sua procedência, dependendo do tipo de proibição. No caso dos autos, analisando tanto o APF como o IP, não se nota nenhum dado, tanto no auto de apreensão, como nas demais peças, que demonstrem mesmo por amostragem a origem ou marca de ao menos um pacote. Consta tão somente em várias peças que são cigarros estrangeiros. O fato de ser estrangeiro, por si só, não transforma o cigarro em proibido, haja vista a permissão legal de que cigarros alienígenas sejam introduzidos para comercialização no território nacional, desde que devidamente autorizados (Res. 90/2007 - ANVISA). Desta forma, em todas as peças da persecução penal até o momento colacionadas não se encontra o elemento necessário para compor a norma penal em branco consistente na proibição em tela do produto apreendido. A hipótese seria bem diversa caso houvesse a identificação de uma marca pelo menos, permitindo-se o confronto com a lista das marcas publicadas pela ANVISA que são permitidas no território nacional. Por outro lado, ausente até o momento a prova da elementar consistente na proibição, não é o caso de relaxamento da prisão, como requer a defesa, tendo em vista que presentes a comprovação do delito de descaminho previsto no artigo 334, 1º, IV, do Código Penal. Isto porque, há menção nos depoimentos das testemunhas que fizeram a prisão em flagrante de que as mercadorias apreendidas estavam desacompanhadas de qualquer documentação fiscal (fls. 28 e 30). Desta forma, deve se considerar, ao menos neste momento, a desclassificação do delito de contrabando previsto no artigo 334-A do Código Penal, para o delito de descaminho previsto no artigo 334, 1º, IV, do Código Penal. Como a pena máxima do delito de descaminho é de 4 (quatro) anos de reclusão, não é possível o decreto de prisão preventiva, motivo pelo qual há de se conceder a liberdade provisória mediante fiança nos termos do artigo 321 do Código de Processo Penal, sem prejuízo da imposição de outras cautelares. A teor do artigo 325, I, do Código de Processo Penal, fixo a fiança em 10 salários mínimos nacionais, perfazendo a importância de R\$ 9.540,00 (nove mil e quinhentos e quarenta reais). A fixação acima do patamar mínimo justifica-se pela apreensão de vultosa quantidade (cerca de 8.000 pacotes), além dos inquéritos em curso, o que demonstra que os valores das mercadorias podem ter sido desembolsados pelo próprio investigado. Deverá o investigado, para tanto, observar as imposições previstas nos artigos 327 e 328 do CPP. Há de se considerar, outrossim, que a fiança apenas surtirá efeito caso a reiteração seja detectada, não bastando apenas o efeito inibidor do risco da detecção na mente do afiançado, sendo certo que devem incidir outras cautelares aptas a tentar neutralizar, em certa medida, no mundo material qualquer tentativa de nova prática ilícita. Tendo em vista o transporte para venda dos cigarros em outra localidade, mostra-se pertinente ao caso a proibição de ausentar-se da cidade (Art. 319, II e IV). E como garantia desta proibição, mostra-se pertinente e adequada a medida cautelar de proibição de dirigir veículo. Com efeito, este Juízo entende necessário fixar como um das medidas cautelares a suspensão do direito de dirigir veículo, uma vez que o requerente foi preso em flagrante utilizando-se de veículo automotor. Anote-se que, com a intensificação das atividades de fiscalização por parte dos órgãos responsáveis pelo combate ao contrabando e descaminho, houve uma mudança no modus operandi daqueles que, usualmente, se dedicam a esse tipo de atividade ilícita. Antes, grandes quantidades de mercadoria eram transportadas a partir do vizinho país Paraguai, em ônibus que partiam de Foz do Iguaçu em verdadeiros comboios, às dezenas. O panorama se modificou sensivelmente quando órgãos de combate ao descaminho e contrabando lograram êxito em impedir tal prática pondo fim aos comboios. Mais recentemente, os responsáveis pela internação irregular de mercadorias no território nacional têm adotado como modus operandi o transporte fracionado dessas mercadorias em vários veículos menores e de passeio, fazendo várias viagens, o que tem demandado atuação de diversas pessoas na condução de veículos. Sendo assim, considerando a previsão legal expressa, a adequação da medida à prática delitiva, bem como precedentes favoráveis do Eg. TRF, da 4ª Região (ACR 2007.70.10.001827-8, Oitava Turma, Relator Luiz Fernando Wouk Penteado, D.E. 11/03/2009, ACR 2005.70.10.001585-2, Oitava Turma, Relator Elcio Pinheiro de Castro, D.E. 08/10/2008, ACR 2005.70.03.000284-9, Oitava Turma, Relator José Paulo Baltazar Junior, D.E. 21/05/2008), urge seja fixada como um das medidas cautelares ao investigado a suspensão do direito para dirigir veículo automotor, nos termos do artigo 319, inciso VI, do Código de Processo Penal, até ulterior deliberação deste Juízo. Neste sentido, vale transcrever o seguinte julgado: "PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ARTIGOS 334 DO CÓDIGO PENAL e 183 DA LEI 9.472/97. LIBERDADE PROVISÓRIA. CONCEDIDA. ARBITRAMENTO DE

*FIANÇA E APLICAÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR: SUSPENSÃO DO DIREITO DE DIRIGIR VEÍCULO AUTOMOTOR. DECISÃO FUNDAMENTADA. INDÍCIOS DE HABITUALIDADE NA PRÁTICA CRIMINOSA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO: CAUTELAR FIXADA DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 282, 3º, DO CPP. ORDEM DENEGADA. I - A decisão de primeira instância, que arbitrou a fiança no valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) e impôs, ainda, a medida cautelar de suspensão do direito de dirigir dos pacientes foi devidamente fundamentada, estando em consonância com os preceitos legais que dispõem sobre o tema. II - Ora, ambos os pacientes respondem a outros inquéritos policiais pela suposta prática da mesma conduta delitiva, bem como, os próprios pacientes confessaram que empreenderam diversas viagens com a finalidade ilícita. Portanto, há fortes indícios na habitualidade da prática criminosa, o que justifica a aplicação da medida cautelar adotada pela autoridade coatora. III - No caso, o magistrado de primeira instância vislumbrou, de ofício, a necessidade de adoção da medida cautelar contestada, motivo pelo qual é inaplicável ao caso o artigo 282, 3º, do CPP. IV - Ordem denegada. (HC 00249515320114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/10/2011 ..FONTE REPUBLICACAO:.)"Além do mais, no caso em apreço, o requerente tem como modus operandi o transporte da mercadoria para outra cidade, já que preso nesta condição, o que torna correlato ao risco de reiteração a proibição de direção de veículo automotor. O cumprimento das condições da liberdade provisória e das medidas cautelares será exigido até a prolação da sentença, ocasião em que a questão deverá ser reavaliada. Diante do exposto, CONCEDO A LIBERDADE PROVISÓRIA, mediante FIANÇA a DANIEL MARCELINO BRANCO, devendo observar as seguintes condições: - obrigatoriedade de comparecimento, quando intimado, para todos os atos do inquérito, da instrução criminal e do julgamento (art. 327 CPP); - proibição de mudar de residência sem prévia permissão da autoridade processante, ou ausentar-se por mais de 08 (oito) dias de sua residência, sem comunicar à autoridade o local onde possa ser encontrado (art. 328 CPP); - pagamento de fiança no valor de 10 salários mínimos nacionais, perfazendo a importância de R\$ 9.540,00 (nove mil e quinhentos e quarenta reais) (art. 319, VIII, CPP); - proibição de sair do município em que reside; - suspensão do direito de dirigir veículo automotor, com a apreensão da CNH (art. 319, VI, CPP); - comparecimento mensal em Juízo para informar e justificar atividades (Art. 319, I, CPP). Caso descumprida alguma das condições acima, será revogada a liberdade provisória e decretada a prisão preventiva, bem como, ainda, quebrada a fiança nas hipóteses do artigo 341 do CPP (deixar de comparecer sem motivo justo, praticar ato deliberado de obstrução do processo, descumprimento de outra medida cautelar imposta, resistência injustificada de ordem judicial, prática de nova infração penal dolosa). Paga a fiança, expeça-se alvará de soltura, nos termos acima. O Requerente também deverá, quando da soltura, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, comparecer perante este juízo para firmar o termo de fiança e de compromisso e ciência das condições, sob pena de revogação do benefício e decretação da prisão preventiva. Na mesma oportunidade, deverá informar qual o endereço em que será encontrado e apresentar sua Carteira Nacional de Habilitação, para ser apreendida aos autos. Ciência ao Ministério Público Federal. Façam-se as necessárias comunicações. Intimem-se. Traslade-se cópia desta decisão e junte-se nos autos da prisão em flagrante."*

Observe-se que, a despeito da menção de suposto cometimento do crime de descaminho, a Juíza de primeiro grau informa que o acusado foi denunciado pelo crime de contrabando.

*In casu*, o paciente foi preso em flagrante pelo transporte de 160 caixas de cigarros oriundos do Paraguai.

Atente-se que, além da gravidade concreta da conduta pela grande quantidade de cigarros transportados, há indícios de reiteração delitiva, a denotar risco à garantia da ordem pública.

Nesse sentido, quando da análise de eventual prevenção do Eminentíssimo Desembargador Fausto de Sanctis, verifiquei que o *habeas corpus* nº 5001457-30.2018.4.03.0000 foi impetrado em favor do mesmo paciente, além de se tratar também do crime de contrabando de cigarros, por suposta conduta praticada em 05.01.2018.

Observe que a prisão anterior foi revogada mediante fiança arbitrada pela autoridade policial, o que não impediu o paciente de cometer o mesmo delito dois dias depois.

Abaixo, precedente do Superior Tribunal de Justiça corroborando a manutenção da prisão preventiva em caso de reiteração delitiva no contrabando de cigarros:

"HABEAS CORPUS. CONTRABANDO. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO. PRISÃO PREVENTIVA. REITERAÇÃO DELITIVA E GRAVIDADE CONCRETA DO FATO DELITIVO. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. AUSÊNCIA DE MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM NÃO CONHECIDA. 1. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Corte Suprema, também passou a restringir as hipóteses de cabimento do habeas corpus, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso em ação cabível, salvo nas hipóteses de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia jurídica. 2. A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de que a determinação de encarceramento do réu antes de transitado em julgado o édito condenatório deve ser efetivada apenas se presentes e demonstrados os requisitos trazidos pelo art. 312 do Código de Processo Penal. 3. Na espécie, a prisão cautelar está devidamente lastreada na garantia da ordem pública, porquanto o paciente - anteriormente beneficiado com a liberdade provisória em outro processo - reiterou na prática do mesmo crime de contrabando após dois meses. 4. A lesão fiscal considerável e o envolvimento do paciente com o contrabando de cigarros do Paraguai - revelado na expressiva quantidade de cigarros apreendidos, encontrados em um caminhão bitrem acompanhado por batedor, bem como o significativo montante de quase cinco mil reais encontrado com o corréu - corroboram a necessidade da segregação provisória. 5. Habeas corpus não conhecido." (HC 201304219025, ROGERIO SCHIETTI CRUZ - SEXTA TURMA, DJE DATA:29/05/2014 ..DTPB:.)

Incabível, portanto, a redução da fiança estipulada.

Ante o exposto, denego a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. CONTRABANDO DE CIGARROS. GRANDE QUANTIDADE. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO CONCRETO À ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA.

1. *In casu*, o paciente foi preso em flagrante pelo transporte de 160 caixas de cigarros oriundos do Paraguai.
2. Atente-se que, além da gravidade concreta da conduta pela grande quantidade de cigarros transportados, há indícios de reiteração delitiva, a denotar risco à garantia da ordem pública.
3. Nesse sentido, o *habeas corpus* nº 5001457-30.2018.4.03.0000 foi impetrado em favor do mesmo paciente, além de se tratar também do crime de contrabando de cigarros, por suposta conduta praticada em 05.01.2018.
4. Observe-se que a prisão anterior foi revogada mediante fiança arbitrada pela autoridade policial, o que não impediu o paciente de cometer o mesmo delito dois dias depois.
5. Desse modo, incabível a redução da fiança estipulada.
6. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001581-13.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: FERNANDO CESAR ROMARO BERNARDI RODRIGUES DE ALMEIDA  
IMPETRANTE: GEORGE RAYMOND ZOU EIN  
Advogado do(a) PACIENTE: GEORGE RAYMOND ZOU EIN - SP137130  
IMPETRADO: JUIZA DA 9ª VARA FEDERAL DE CAMPINAS/SP

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001581-13.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: FERNANDO CESAR ROMARO BERNARDI RODRIGUES DE ALMEIDA  
IMPETRANTE: GEORGE RAYMOND ZOU EIN  
Advogado do(a) PACIENTE: GEORGE RAYMOND ZOU EIN - SP137130  
IMPETRADO: JUIZA DA 9ª VARA FEDERAL DE CAMPINAS/SP

## RELATÓRIO

### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:**

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de FERNANDO CESAR ROMARO BERNARDI RODRIGUES DE ALMEIDA, contra decisão proferida pelo Juízo da 9ª Vara da Justiça Federal de Campinas/SP.

Narra o impetrante que o paciente está sendo processado por ter, supostamente, deixado de cumprir obrigações fiscais descritas na denúncia.

Aduz que, conquanto o não comparecimento do acusado após citação editalícia possa ensejar a decretação da prisão preventiva, não estariam presentes os requisitos a fundamentar a segregação do paciente.

Assevera que não haveria indício de ter sido o paciente sujeito ativo de sonegação fiscal, não havendo descrição pormenorizada de sua conduta, afirmando que o processo teria se dado tão somente pelo fato de o paciente constar no contrato social à época em que se apurou o suposto crime de sonegação.

Argumenta que não se justificaria a prisão do paciente por conveniência da instrução processual, uma vez que o processo já estaria instruído.

Assere que o decreto prisional deve se embasar em elementos concretos, o que não teria ocorrido no caso.

Requer o deferimento da medida liminar, com a expedição de contramandado de prisão, e, no mérito, a concessão definitiva da ordem.

A autoridade impetrada prestou informações.

A medida liminar requerida foi indeferida.

Em parecer, a Procuradoria Regional da República opina pela denegação da ordem.

É o relatório.

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001581-13.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: FERNANDO CESAR ROMARO BERNARDI RODRIGUES DE ALMEIDA  
IMPETRANTE: GEORGE RAYMOND ZOUËIN  
Advogado do(a) PACIENTE: GEORGE RAYMOND ZOUËIN - SP137130  
IMPETRADO: JUIZA DA 9ª VARA FEDERAL DE CAMPINAS/SP

## VOTO

### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:**

A prisão preventiva do ora paciente foi decretada para garantia da aplicação da lei penal, nos termos a seguir:

*"Considerando que as tentativas de localização do réu restaram infrutíferas, bem como não há novos endereços a serem diligenciados determino a suspensão do feito, nos termos do artigo 366 do Código de Processo Penal.*

*Sem prejuízo, determino a expedição de mandado de prisão preventiva em desfavor do réu, a fim de garantir a aplicação da lei penal, nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal.*

*Anote-se no Banco Nacional de Mandados de Prisão."*

Em relação à asseguaração da aplicação da lei penal, discorre Guilherme de Souza Nucci:

*"23. Asseguaração da aplicação da lei penal: significa garantir a finalidade útil do processo penal, que é proporcionar ao Estado o exercício do seu direito de punir, aplicando a sanção devida a quem é considerado autor de infração penal. Não tem sentido o ajuizamento da ação penal, buscando respeitar o devido processo legal para a aplicação da lei penal ao caso concreto, se o réu age contra esse propósito, tendo, nitidamente, a intenção de frustrar o respeito ao ordenamento jurídico. Não bastasse já ter ele cometido o delito, que abala a sociedade, volta-se, agora, contra o processo, tendo por finalidade evitar a consolidação do direito de punir estatal. Exemplo maior disso é a fuga deliberada da cidade ou do País, demonstrando não estar nem um pouco interessado em colaborar com a justa aplicação da lei. É certo que a fuga pode ser motivo também, como já exposto na nota 18 supra, de decretação da preventiva por conveniência da instrução. Depende, pois, do móvel da escapada. Se o acusado tem por fim não comparecer aos atos do processo, apenas para não ser reconhecido, reflete na conveniência da instrução. Se pretende fugir do País para não ser alcançado pela lei penal, insere-se neste contexto. Entretanto, pode ser dúplice o motivo, ou seja, tanto a fuga prejudica a instrução criminal, quanto a aplicação da lei penal. É o que fundamenta a decretação da prisão preventiva para o processo de extradição, instaurado no Supremo Tribunal Federal - garantia de aplicação da lei penal (art. 82 da Lei 6.815/80). Conferir: STF: "Conforme remansosa jurisprudência desta Suprema Corte, a fuga do réu do distrito da culpa justifica o decreto ou a manutenção da prisão preventiva" (HC 103.124-PE, 1.ª T., rel. Ricardo Lewandowski, j. 10.08.2010, m. v.); "Conforme remansosa jurisprudência desta Suprema Corte, a fuga do réu do distrito da culpa justifica o decreto ou a manutenção da prisão preventiva." (HC 97.887-CE, 1.ª T., rel. Ricardo Lewandowski, j. 04.05.2010, v.u.); "Conforme remansosa jurisprudência desta Suprema Corte, a fuga do réu do distrito da culpa justifica o decreto ou a manutenção da prisão preventiva. II - O excesso de prazo na formação da culpa, caso existente, deve-se ao fato do paciente ter sido preso em outro Estado da Federação. III - Ordem denegada" (HC 95.159-SP, 1.ª T., rel. Ricardo Lewandowski, 12.05.2009, m. v.). TJSP: "Habeas Corpus - Prisão preventiva fundamentada - Homicídio triqualificado e homicídio biqualeificado este na forma tentada - Suspeito que se evadiu do local dos fatos, indo para local incerto e não sabido - Logo depois, teve sua prisão temporária decretada de forma fundamentada - Prisão preventiva idem - Crimes hediondos - Resguardo da ordem pública e da instrução criminal - Ordem denegada" (HC 990.10.277922-0, 16.ª C., rel. Pedro Menin, j. 05.10.2010, v.u.)."*

*(Nucci, Guilherme de Souza: Manual de Processo Penal. 14.ª ed. rev. e atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2014, pp. 638-639).*

Veja-se que o autor faz referência a circunstâncias como "fuga deliberada da cidade ou do País", "se o acusado tem por fim não comparecer aos atos do processo", ou situações tais como não localização do acusado, ausência do distrito da culpa, ou mesmo mudança de endereço sem prévia comunicação ao juízo poderiam ensejar a conclusão de que o réu esconde-se com a finalidade de não permitir, no caso, a aplicação da lei penal.

No caso dos autos, o fato de o paciente ocultar-se a fim de evitar a citação no processo penal demonstra descaso com a Justiça e risco concreto à aplicação da lei penal, estando sobejamente cumprido o requisito a ensejar o decreto prisional, mormente diante da informação de que foram esgotadas as possibilidades para localização do paciente após inúmeras tentativas infrutíferas.

Trago à colação precedente do Superior Tribunal de Justiça a respeito:

“PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO MAJORADO. CITAÇÃO POR EDITAL. SUPERVENIENTE CITAÇÃO PESSOAL. PRINCÍPIO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem, de ofício. 2. A superveniente citação pessoal do paciente reclama o não reconhecimento da apontada nulidade, uma vez que, nos termos do art. 572, II, do CPP, a finalidade do ato foi atingida. 3. Segundo entendimento pacífico desta Corte Superior, a vigência no campo das nulidades do princípio pas de nullité sans grief impõe a manutenção do ato impugnado que, embora praticado em eventual desacordo com a formalidade legal, atinge a sua finalidade, restando à parte demonstrar a ocorrência de efetivo prejuízo, o que não ocorreu no presente caso. 4. A medida extrema encontra-se devidamente embasada nos requisitos previstos no art. 312 do CPP, revelando-se imprescindível para assegurar a ordem pública, tendo em vista o modus operandi da conduta, o que evidencia a periculosidade do paciente. Ademais, não foi localizado para responder à ação penal em apreço, depois de várias tentativas infrutíferas, circunstância indicativa de que quer se furtar à aplicação da lei penal. 5. Consoante orientação jurisprudencial deste Tribunal Superior, as condições pessoais favoráveis do agente não têm o condão de, isoladamente, desconstituir a prisão preventiva, quando há, nos autos, elementos hábeis que autorizam a manutenção da medida extrema, como ocorre na espécie. 6. Habeas corpus não conhecido.”

(HC 201602406152, RIBEIRO DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:14/12/2017 ..DTPB:.)  
grifei

Ante o exposto, denego a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. OCULTAÇÃO DO PACIENTE A FIM DE EVITAR CITAÇÃO. RISCO CONCRETO À APLICAÇÃO DA LEI PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva do ora paciente foi decretada para garantia da aplicação da lei penal, ao fundamento de que o paciente se oculta a fim de não ser citado em processo penal.
2. No caso dos autos, o fato de o paciente ocultar-se a fim de evitar a citação no processo penal demonstra descaso com a Justiça e risco concreto à aplicação da lei penal, estando sobejamente cumprido o requisito a ensejar o decreto prisional, mormente diante da informação de que foram esgotadas as possibilidades para localização do paciente após inúmeras tentativas infrutíferas.
3. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002763-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: CLEBERSON JOSE DIAS

IMPETRANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI

Advogado do(a) PACIENTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - MS11805

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS/MS - 1ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002763-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: CLEBERSON JOSE DIAS

IMPETRANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI

Advogado do(a) PACIENTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - MS11805

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS/MS - 1ª VARA FEDERAL

## RELATÓRIO

### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de CLEBERSON JOSÉ DIAS, apontando constrangimento ilegal por parte do Juízo da 1ª Vara Federal de Três Lagoas/MS, que nos autos nº 0001695-51.2010.403.6003 indeferiu o pedido de redução do valor fixado a título de reforço de fiança.

A impetrante narra que o Paciente foi preso em flagrante, em 05/12/2010, pela suposta prática do crime descrito nos artigos 334-A, do Código Penal. Naquela ocasião, foi fixada fiança no valor de R\$ 1.200,00 (Pedido de Liberdade Provisória nº 0001724-04.2010.4.03.6003).

Ocorre que, em 25 de setembro de 2017, aproximadamente 07 anos após a prisão em flagrante, o paciente foi novamente preso na cidade de Naviraí - MS, pela prática do crime de corrupção ativa.

Em razão desse fato, a autoridade impetrada revogou o benefício da liberdade provisória e decretou a prisão preventiva, nos autos nº 0001695-51.2010.403.6003.

Posteriormente, o Juízo de origem concedeu ao paciente liberdade provisória mediante reforço da fiança no valor de 100 salários mínimos, sem prejuízo das outras condições fixadas anteriormente.

O pedido de redução do reforço da fiança restou indeferido e contra essa decisão insurge-se a impetrante neste *writ*.

Aduz que a fiança fora fixada por estarem ausentes os fundamentos para a decretação da prisão cautelar.

Alega que a diante da capacidade econômica do paciente (que aufera renda mensal de R\$5.000,00 como motorista autônomo) e de sua primariedade, a fiança dever ser fixada no patamar mínimo legal.

Segundo a impetrante, o valor apreendido em poder de Cleberson por ocasião de sua prisão em flagrante em Naviraí/MS (R\$98.000,00) decorre da venda de um veículo e não foi restituído ao paciente.



Assevera que o arbitramento da fiança em patamar tão elevado configura constrangimento ilegal ao paciente, que permanece custodiado tão somente em razão da impossibilidade de pagamento, já que ausentes os motivos determinantes da prisão preventiva.

Acrescenta que o paciente é microempresário individual e motorista autônomo, realizando fretes sob comissão, não sendo possível comprovar sua renda mensal com documentos específicos.

Requer a concessão do pedido liminar, com o intuito de reduzir a fiança ou dispensá-la, concedendo ao paciente liberdade provisória mediante termo de comparecimento (art. 310, § único do CPP). No mérito, requer a concessão definitiva da ordem.

O pedido liminar foi deferido para reduzir o valor da fiança imposta a Cleberson José Dias para o equivalente a 33 salários mínimos, com fundamento no artigo 325, I c/c §1º, II do CPP, mantidas as obrigações constantes nos artigos 327 e 328 do Código de Processo Penal e as demais medidas cautelares impostas pelo juízo de origem (1719685).

A autoridade impetrada prestou as informações (1734228).

Em parecer, a Procuradoria Regional da República opinou pela concessão parcial da ordem, confirmando-se a liminar deferida (1786368).

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002763-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: CLEBERSON JOSE DIAS

IMPETRANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI

Advogado do(a) PACIENTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - MS11805

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS/MS - 1ª VARA FEDERAL

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Extrai-se dos autos que Cleberson José Dias, paciente neste *habeas corpus*, foi preso em flagrante no dia 05/12/2010, por transportar 1.265.000 maços de cigarros de procedência estrangeira.

O juízo de origem concedeu-lhe liberdade provisória, mediante o pagamento de fiança no valor de R\$1.200,00.

Cleberson foi denunciado nos autos da ação penal nº 0001695-51.2010.403.6003 pela suposta prática dos crimes previstos no art. 330, 296, §1º, I e 334, §1º, “b”, todos do CP.

Sobreveio aos autos a notícia de que o paciente foi preso em flagrante no dia 25/09/2017 pela prática do delito de corrupção ativa.

Por essa razão, foi revogado o benefício da liberdade provisória e decretada a prisão preventiva. Eis a decisão:

“O Ministério Público Federal requereu a revogação do benefício de liberdade provisória concedido a Cleberson José Dias e a decretação da prisão preventiva do mesmo, alegando, em síntese, que tal é necessário para a garantia da ordem pública, uma vez que o representado foi novamente preso, em 25/09/2017, ocasião em que portava R\$ 98.000,00 e teria oferecido parte dos valores para não ser preso (fls. 370/373). A defesa alegou que não existem motivos justificadores da prisão, uma vez que já se passaram mais de 07 anos da data da prisão nestes autos. Ademais, ainda que condenado, o representado, certamente, não terá que cumprir pena em regime fechado (fls. 375/381). É o relatório.2. Fundamentação. À pessoa representada foi concedida a liberdade provisória, mediante fiança de R\$ 1.200,00 (fls. 67/68). A defesa recolheu a fiança (fl. 78) e ele foi solto, assinando o termo de compromisso (fls. 69/70). Embora isso, em 25/09/2017, o acusado foi novamente preso em flagrante, em Navirai/MS, pela prática, em tese, do crime de corrupção ativa (autos nº 0001136-41.2017.403.6006, vide folhas 365/367). Assim, resta evidente que o representando não vem se adequando ao convívio social, reiterando em condutas que são tidas como criminosas. A prisão de alguém nestas circunstâncias gera o abalo à ordem pública, passível de ser arrefecida com a manutenção do encarceramento.3. Conclusão. Diante do exposto, defiro o requerimento do Ministério Público Federal e revogo o benefício de liberdade provisória e decreto a prisão preventiva de Cleberson José Dias. Expeça-se o mandado de prisão. Sem prejuízo, expeça-se Carta Precatória à comarca de Eldorado/MS a fim de que sejam realizados os interrogatórios dos réus Marcelo de Mauro e Cleberson José Dias”.

Em 06/02/2018, o Juízo impetrado concedeu novamente liberdade provisória a Cleberson, mediante reforço de fiança no valor de 100 salários mínimos. Confira-se:

“De início, observo que o réu não se encontra preso, pois em gozo de liberdade provisória por força de Alvará de Soltura expedido em sentença nos autos de Ação Penal n. 0001136-41.2017.403.6006, cujo teor segue anexo a esta decisão. Nada obstante, o mandado de prisão preventiva expedido nestes autos contra o réu encontra-se pendente de cumprimento (fl. 421). Por isso, e por ora, indefiro o requerimento ministerial de identificação do processo como categoria ‘réu preso’. Por outro lado, analisando o requerimento do réu às fls. 399/406, tenho que é caso de revogação da ordem de prisão preventiva exarada às fls. 386/387, mediante reforço da fiança fixada às fls. 67/68. De fato, em que pese as bem lançadas ponderações do MPF às fls. 416/420, o réu logrou comprovar que possui endereço fixo (fl. 382) e ocupação lícita consistente no exercício de empresa (fls. 383/384) e da atividade de motorista de caminhão (fls. 407/409). Além disso, possui filho menor sob sua guarda (fl. 413) e sua esposa espera outro filho, em gravidez de risco (fl. 410). Assim, tendo em perspectiva eventual futura condenação nestes autos, esta dificilmente se daria em regime inicial fechado, a impor a segregação do réu para cumprimento da reprimenda, o que contraria o princípio da proporcionalidade. Todavia, como bem exposto pelo parquet, o réu incidiu em duas outras condutas em tese delituosas após ter sido posto em liberdade nestes autos, e que lhe geraram prisões em flagrante posteriormente convertidas em liberdade provisória, o que, contudo, não lhe tolhe a primariedade técnica, embora reflitam na fixação das medidas alternativas à prisão. Bem por isso, ante os novos elementos comprobatórios de atividade lícita carreados aos autos, DEFIRO o pedido de fls. 399/406 para conceder ao réu liberdade provisória mediante reforço da fiança, sem prejuízo daquelas outras condições já fixadas pela r. decisão de fls. 67/68. Passo, então, a fixar o valor do reforço da fiança. Nesse particular, tenho que o valor da garantia deva ser elevado consideravelmente, segundo as diretrizes dos arts. 325 e 326 do CPP, levando-se em conta: que o réu foi preso em flagrante por duas vezes após a concessão de liberdade provisória nestes autos, embora por delitos em tese cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa; a natureza das supostas infrações posteriores, pois o réu incorreu, em tese, nos delitos de contrabando e corrupção ativa, circunstâncias indicativas de sua periculosidade; suas condições pessoais de fortuna, porquanto o réu foi detido portando 98 mil Reais em espécie, sem comprovação aparente de licitude. Ademais, o instituto da fiança possui natureza fidejussória, devendo representar para o réu um ônus relevante que o vincule à instância penal e ao cumprimento dos deveres processuais daí decorrentes. Assim, fixo o valor do reforço da fiança em 100 (cem) salários mínimos. Prestada a garantia, expeça-se Alvará de Soltura (XXXXXXX). Ressalto que, enquanto não recolhido o reforço da fiança, permanece válido e pendente de cumprimento o Mandado de Prisão Preventiva decorrente da r. decisão de fls. 386/387”.

O pedido de redução do valor do reforço da fiança restou assim indeferido:

“Mantenho a decisão de fls. 423/425, indeferindo o requerimento de redução do valor do reforço da fiança feito pela defesa. Isso porque, conforme já adiantado, deve-se levar em conta o fato de que o custodiado já foi preso em flagrante por duas vezes após a concessão de sua liberdade provisória nos presentes autos, o que indica que sua personalidade voltada à prática criminosa. Outrossim, o réu foi detido na posse de expressiva quantidade de dinheiro, em espécie, sem, contudo, demonstrar a licitude do numerário. Desta feita, aguarde-se o recolhimento do reforço da fiança para que então seja expedido o competente alvará. No mais, designo audiência para interrogatório do réu Cleberson José Dias para o dia 07 de março de 2.018, às 17h, na sede da Justiça Federal”.

Neste writ, a impetrante aponta constrangimento ilegal, uma vez que o paciente encontra-se custodiado tão somente em razão da impossibilidade de pagamento da fiança arbitrada. Aduz que o paciente possui renda mensal de R\$5.000,00 como microempresário individual e motorista autônomo, realizando fretes sob comissão, não sendo possível comprovar documentalmente sua renda.

De início, esclareça-se que a autoridade impetrada arbitrou o reforço da fiança em 100 (cem) salários mínimos, de forma devidamente fundamentada e dentro dos parâmetros estabelecidos no art. 325 do CPP. Isto porque, após ter sido beneficiado com liberdade provisória, o paciente foi preso em flagrante por duas vezes, sendo que em uma dessas oportunidades portava R\$98.000,00.

No presente *habeas corpus* não ficou demonstrada a situação econômica do paciente. Consta apenas uma declaração de emprego, segundo a qual Cleberson trabalha como motorista autônomo, dirigindo o caminhão M. Benz/LS 1935, placas AEG-1177, “recebendo em contraprestação comissões das viagens realizadas dentro do mês”. Nesse particular, destaco que sequer foram apresentados extratos bancários ou declaração de imposto de renda, a fim de demonstrar o direito alegado.

O fato de ter sido abordado por policiais, em setembro/2017, portando quase cem mil reais em espécie, contraria as alegações suscitadas neste *writ*, no sentido de que não possui condições de arcar com o valor arbitrado.

Embora a impetrante alegue que o numerário apreendido (R\$98.000,00) decorre da venda de um automóvel, nada nesse sentido foi apresentado.

Por outro lado, a permanência do paciente no cárcere, não obstante a concessão de liberdade provisória, constitui forte indicativo de que não tem condições de arcar com o valor arbitrado para recolhimento da fiança.

Com efeito, na linha de precedentes jurisprudenciais, configura constrangimento ilegal a manutenção da prisão cautelar tão somente diante do não recolhimento da fiança. Confira-se:

*HABEAS CORPUS. ROUBO. LIBERDADE PROVISÓRIA DEFERIDA. FIANÇA NÃO PAGA. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM CONCEDIDA. CONFIRMADA A liminar DEFERIDA.*

*1. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.*

*2. Na hipótese, não estão presentes os requisitos que autorizam a segregação cautelar, o não pagamento da fiança arbitrada, por si só, não justifica a preservação da custódia. Trata-se de réu juridicamente pobre, assistido pela Defensoria Pública.*

*3. Ordem concedida para, confirmando a liminar, garantir a liberdade provisória ao paciente, independentemente do pagamento de fiança, sem prejuízo de que o juízo a quo, de maneira fundamentada, examine se é caso de aplicar uma das medidas cautelares implementadas pela Lei nº 12.403/11, ressalvada a possibilidade de decretação de prisão preventiva, caso demonstrada sua necessidade. – grifei*

*(STJ. HC 251875. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA. Sexta Turma. DJe 24/04/2013)*

Assim, levando em consideração que a fiança anteriormente arbitrada não foi suficiente para obstar a reiteração delitiva; a ausência de comprovação mínima da situação financeira; a apreensão da quantia de R\$98.000,00 em poder do paciente e o fato de permanecer custodiado, embora beneficiado com a liberdade provisória, mostra-se necessária a redução da fiança para o equivalente a 33 salários mínimos (art. 325, §1º, II, CPP), mas não a sua dispensa.

Nesse sentido, opinou a Procuradoria Regional da República:

*“O instituto da fiança, para não se mostrar despido de eficácia, deve ser aplicado observando sempre a realidade financeira do encarcerado. Ademais, mister se faz a medida imposta estar revestida de plena razoabilidade e proporcionalidade, o que significa, em síntese, a adequação da medida. [...] Assim, à vista dos fatos aqui tratados e da condição do paciente, mostra-se necessária a redução do valor arbitrado, nos termos da liminar concedida, a fim de viabilizar ao preso a fruição do benefício”.*

Por derradeiro, consoante informações obtidas através do *site* da Justiça Federal de 1º grau, após o deferimento do pedido liminar, o paciente efetuou o recolhimento da fiança, tendo sido expedido alvará de soltura em seu favor, em 23/02/2018.

Ante o exposto, concedo a ordem de *habeas corpus* para reduzir o valor da fiança imposta a Cleberson José Dias para o equivalente a 33 (TRINTA E TRÊS) salários mínimos, com fundamento no artigo 325, I c/c §1º, II do CPP, mantidas as obrigações constantes nos artigos 327 e 328 do Código de Processo Penal e as demais medidas cautelares impostas pelo juízo de origem.

É o voto.

---

---

## EMENTA

Extrai-se dos autos que o paciente neste *habeas corpus* foi preso em flagrante no dia 05/12/2010, por transportar 1.265.000 maços de cigarros de procedência estrangeira.

A autoridade impetrada arbitrou o reforço da fiança em 100 (cem) salários mínimos, de forma devidamente fundamentada e dentro dos parâmetros estabelecidos no art. 325 do CPP.

A permanência do paciente no cárcere, não obstante a concessão de liberdade provisória, constitui forte indicativo de que não tem condições de arcar com o valor arbitrado para recolhimento da fiança.

Levando em consideração que a fiança anteriormente arbitrada não foi suficiente para obstar a reiteração delitiva; a ausência de comprovação mínima da situação financeira; a apreensão da quantia de R\$98.000,00 em poder do paciente e o fato de permanecer custodiado, embora beneficiado com a liberdade provisória, mostra-se necessária a redução da fiança para o equivalente a 33 salários mínimos (art. 325, §1º, II, CPP), mas não a sua dispensa.

Ordem concedida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, concedeu a ordem de *habeas corpus* para reduzir o valor da fiança imposta a Cleberson José Dias para o equivalente a 33 (TRINTA E TRÊS) salários mínimos, com fundamento no artigo 325, I c/c §1º, II do CPP, mantidas as obrigações constantes nos artigos 327 e 328 do Código de Processo Penal e as demais medidas cautelares impostas pelo juízo de origem, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, tendo o Des. Fed. Fausto De Sanctis anotado que deve-se fixar medidas alternativas, além da fiança, a serem estipuladas pelo juízo a quo., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001280-66.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

IMPETRANTE: GEISA ALMEIDA DA SILVA

PACIENTE: JOSE HUGO PEDRO

Advogado do(a) IMPETRANTE: GEISA ALMEIDA DA SILVA - SP386641

Advogado do(a) PACIENTE: GEISA ALMEIDA DA SILVA - SP386641

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL

---

### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS:** Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de JOSÉ HUGO PEDRO contra ato judicial emanado do MM. Juízo da 1.<sup>a</sup> Vara Federal da Subseção Judiciária de Campinas (Dra. Marcia Souza e Silva de Oliveira Fernandes), consistente na decretação de prisão preventiva decorrente do pedido de reconsideração formulado pelo Ministério Público Federal quando do oferecimento de denúncia nos autos da ação penal n.º 0006238-09.2015.4.03.6105.

Segundo a impetração, não estão presentes os requisitos necessários para a decretação da prisão preventiva do paciente, considerando, especialmente, tratar-se de pessoa primária, com residência fixa e que exerce atividade lícita. Afirma, assim, que não há como se vislumbrar o *periculum libertatis* a autorizar a prisão preventiva.

A liminar foi indeferida.

Prestadas informações pelo r. juízo *a quo*.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, nesta instância, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

São Paulo, 14 de março de 2018.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5001280-66.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
IMPETRANTE: GEISA ALMEIDA DA SILVA  
PACIENTE: JOSE HUGO PEDRO  
Advogado do(a) IMPETRANTE: GEISA ALMEIDA DA SILVA - SP386641  
Advogado do(a) PACIENTE: GEISA ALMEIDA DA SILVA - SP386641  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL

## VOTO

Inicialmente, cabe ressaltar que mantenho o entendimento já esposado pela ocasião da apreciação da liminar, com supedâneo no princípio *rebus sic stantibus*, haja vista que não há nenhum elemento novo favorável a desconstituir a prisão antes decretada.

(...)

*A ação de Habeas Corpus tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração primo actu oculi da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.*

*Cumprer salientar que a presente impetração visa afastar ordem de prisão emanada do MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Campinas/SP, que, ao receber a denúncia, em 24.01.2018, na qual foram atribuídos ao paciente as práticas dos crimes previstos no artigo 2º, § 2º, c.c. o artigo 1º, § 1º, da Lei 12.850 de 02.08.2013 (organização criminosa), no artigo 16, caput, da Lei 10.826 de 22.12.2003 (estatuto do desarmamento) e nos artigos 157, § 2º, I e II, c.c. artigo 69, ambos do CP, decretou a prisão preventiva de JOSÉ HUGO PEDRO, com fundamento nos artigos 312 e 313, ambos do CPP, visando à garantia da ordem pública.*

### **DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA**

*O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no art. 319 do Diploma Processual (inteligência do art. 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como ultima ratio).*

*Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.*

*Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus comissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do art. 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitativa e de indícios suficientes de autoria (*fumus comissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do art. 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do art. 312 do Código de Processo Penal).*

*Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus comissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo art. 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do quantum de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - art. 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.*

*Todavia, conforme comando expresso do art. 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no art. 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).*

*Importante ser dito que a privação de liberdade ora em comento pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (art. 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o art. 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserto no art. 93, IX, da Constituição Federal).*

*Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula rebus sic stantibus, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o art. 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.*

### **DO CASO CONCRETO**

*Relatam os autos que o paciente fora preso temporariamente, em 14.12.2017, suspeito de participar de um roubo à agência da Caixa Econômica Federal em Jaguariúna/SP, em 17.04.2015, sendo posto em liberdade após 5 (cinco) dias, em audiência de custódia, por insuficiência de indícios de autoria delitiva.*

*O Ministério Público Federal, em 08.09.2017, pleiteou a decretação da prisão temporária do paciente alegando tratar-se de medida indispensável para o sucesso das investigações que estavam em curso, a fim de evitar a destruição das provas, dos vestígios dos crimes, a combinação de versões defensivas entre os suspeitos e o desaparecimento do proveito obtido com os crimes (fl. 107).*

*A decisão que decretou a prisão temporária está assim fundamentada, datada de 10.10.2017:*

*(...)*

*Os indícios apontam que JOSÉ HUGO teve participação crucial no roubo, eis que, aproveitando-se da condição de vigilante da agência da CEF assaltada, forneceu informações privilegiadas para os demais criminosos e facilitou o ingresso dos agentes na agência no dia do roubo para a perpetração do delito, tendo relatado tais circunstâncias à vigilante Beatriz, que temerosa, buscou subterfúgios para deixar o posto de trabalho na data dos fatos.*

*Assim, considerando os fatos suficientemente narrados e existindo fundados indícios de que o investigado tenha participado dos delitos descritos e, pelos motivos já expostos, DECRETO A PRISÃO TEMPORÁRIA de JOSÉ HUGO PEDRO, brasileiro, solteiro, vigilante, RG n.º 52.544.083-5-SSP/SP, CPF n.º 080.346.506-84, natural de Rio Espera/MG, nascido aos 01/04/1986, filho de Aparecida Maria Pedro, pelo prazo de 05 (cinco) dias, com fundamento no art. 1º, incisos I e III, alínea "I" da Lei n.º 7.960, de 21.12.1989.*

*Posteriormente, o pedido de conversão da prisão temporária em preventiva restou indeferido, por se entender que os elementos trazidos aos autos sobre o suposto planejamento de um novo crime, após o roubo à agência da CEF em Jaguariúna, em 2015, mostrar-se-iam frágeis e desprovidos de indícios de possível participação do ora paciente. Naquela ocasião, restou consignado, não se descartar que da análise das provas obtidas por ocasião da busca e apreensão se possa verificar a presença concreta dos elementos embasadores da prisão preventiva.*

*Ao oferecer a denúncia, em 19.01.2018, o Ministério Público Federal asseverou que os indícios de autoria e de envolvimento de José Hugo Pedro na organização criminosa armada estavam robustos, **apontando novos elementos de convicção a sustentar o planejamento de novo roubo à agência bancária**, a ser praticado pela organização criminosa, da qual o paciente supostamente faria parte, postulando assim pela reconsideração da decisão anterior.*

*No caso sub examen, o decreto de prisão preventiva, expedido em 24.01.2018, funda-se na garantia da ordem pública, lastreando-se na existência de elementos indicativos de que o paciente esteja participando do planejamento de um novo roubo à agência bancária, in verbis:*

*(...)*

*Ao oferecer a denúncia, o Ministério Público Federal asseverou que os indícios de autoria e de envolvimento de JOSÉ HUGO PEDRO na organização criminosa armada está mais robusta, diante do conjunto probatório amealhado no decorrer das investigações.*

*No mais, apurou-se que, embora JOSÉ HUGO tenha negado, em seu depoimento policial (mídia de fl. 514), conhecer JOSÉ FERNANDO VELOZZO DE ANDRADE e o filho deste, Felipe Telmann Velozo de Andrade, o contato deste último consta da agenda do telefone celular apreendido na posse de JOSE HUGO (fl. 596 e mídia de fl. 556), o que indica que se conhecem.*

*Por fim, conforme informação dada por JOSÉ HUGO a BEATRIZ (fls. 445/446) e o relato do indivíduo não identificado ao tentar cooptar o vigilante Renato Scarabel de Oliveira (fls. 506-507), há o envolvimento de policiais nos delitos.*

*Destarte, diante das provas de reiterado envolvimento e ligação de JOSÉ HUGO PEDRO com a organização criminosa voltada para o roubo a bancos, delito praticado com o concurso de muito agentes, diversos veículos com placas falsas e mediante violência e grave ameaça exercidos com armas de grosso calibre (fuzil, metralhadoras) sua prisão preventiva se justifica para a garantia da ordem pública, a fim de evitar o cometimento de novos crimes pelo investigado.*

*Veja-se que a quadrilha age de tempos em tempos, na mesma região, demonstrando destemor e audácia. Tenta cooptar agentes para a consecução da empreitada criminosa, possui vigilantes infiltrados nas agências bancárias alvos de suas ações e possui organização e planejamento estratégico para o sucesso.*

*Os indícios de autoria estão revelados ainda pelo depoimento de Beatriz, vigilante que estava a serviço na agência bancária da CEF no dia do roubo, em 17.04.2015. Em um primeiro momento, Beatriz negou o envolvimento, porém em oitiva posterior, mudou sua versão e confessou ter conhecimento dos fatos e imputou ao paciente a participação no crime: ... José Hugo foi a sua casa ...disse que conhecia uns caras que queriam roubar o banco e precisava levantar senhas do cofre e passar outras informações para os criminosos...que na data do roubo, JOSE HUGO disse que o evento iria ocorrer naquele dia.*

*A prova da materialidade do crime de roubo qualificado encontra-se corporificada no inquérito policial em apenso aos autos da ação penal, sobretudo pelo auto de prisão em flagrante e pelas imagens das câmeras de segurança da agência da CEF, pelos depoimentos colhidos, pelo auto de busca e apreensão, pelas informações prestadas pela CEF noticiando que houve a subtração de R\$631.005,61.*



*Como sabido, e há muito sustentado pela doutrina e jurisprudência, delito de roubo é grave, perturba a ordem pública e a paz social, devendo ser severamente reprimido e a sociedade acautelada de seus nefastos efeitos, notadamente os perpetrados com uso de armas de grosso calibre e supostamente por meio de organização criminosa.*

*Ademais, trata-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.*

*Desse modo, a presença da materialidade e os indícios da autoria (fumus comissi delicti), aliados ao risco concreto à ordem pública (trata-se de crime de roubo contra empresa pública federal, de natureza grave, já que foi praticado com emprego de arma de fogo), demonstram o periculum libertatis a justificar plenamente a segregação, a teor do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.*

*Neste passo, restando presente a necessidade concreta da decretação da custódia cautelar, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei n.º 12.403, de 04.05.2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o artigo 319 do Código de Processo Penal.*

*Demais disso, eventuais condições favoráveis ao paciente não garantem a revogação da prisão preventiva, ante a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela (STJ, RHC 201702405146, JOEL ILAN PACIORNIK, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:04/12/2017, STJ, HC 201702374218, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/12/2017).*

*Assim, por ora, não demonstrada flagrante ilegalidade que viabilize a concessão da ordem.*

*Diante de tais considerações, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.*

*(...)*

A corroborar o entendimento deste relator, o Ministério Público Federal em seu parecer asseverou:

*(...)*

*De fato, a decisão ora impugnada não merece qualquer reparo. Não há que se questionar a fundamentação da decisão, a qual está devidamente lastreada em provas da materialidade dos crimes e presença de indícios de autoria, além de pressupostos necessários à segregação cautelar, cumprindo assim, com os requisitos do artigo 93, IX, da Constituição Federal e acompanhando a jurisprudência pacífica do E. STJ sobre o tema (RHC 60.446/PB, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJE 06/09/2016).*

*O paciente praticou delitos dolosos caracterizados por elevado grau de periculosidade. Ele era integrante da organização armada, tendo participado do planejamento do roubo e prestado auxílio material aos assaltantes. Aproveitando-se de sua função de vigilante da agência e traíndo a confiança nele depositada, obteve informações privilegiadas e passou-as aos demais integrantes da organização criminosa, facilitando o ingresso dos agentes na agência para a execução do delito.*

*No momento do roubo, o paciente se omitiu quando deveria e poderia agir para evitar o crime, uma vez que assumira a responsabilidade de impedir o resultado. Ademais, com o comportamento de passar as informações privilegiadas, criou o risco da ocorrência do delito, incorrendo, dessa forma, em omissão penalmente relevante. Os objetos subtraídos totalizaram o valor de R\$ 631.005,06 (seiscentos e trinta e um mil, cinco reais e seis centavos).*

*Há, ainda, indícios de que o ora paciente esteja participando de planejamento, em curso, de novo roubo à mesma agência da CEF em Jaguariúna, incumbindo a ele, novamente, a obtenção de informações sobre a rotina de transportes/abastecimento do numerário. Consta na denúncia (id 1678980) que o novo plano de roubo foi corroborado por depoimentos de um gerente da CEF e de um vigilante que atualmente trabalha na mencionada agência, que noticiaram a tentativa cooptação do novo vigilante pela organização criminosa, bem como as recentes presenças do ora paciente JOSÉ HUGO na agência nos horários de transporte/abastecimento pelo carro-forte. Uma dessas ida, inclusive, foi em data próxima à tentativa de cooptação do referido vigilante.*

*Destaque-se que o delito de roubo foi praticado de forma bastante planejada, com obtenção de informações privilegiadas, com o concurso de muito agentes, diversos veículos com placas falsas e mediante violência e grave ameaça exercidas com armas de grosso calibre.*

*Tais fatos justificam a prisão preventiva do paciente lastreada na tutela da ordem pública. Sobre o tema, o seguinte julgado:*

(...)

*Ademais, o risco de reiteração delitiva, diante de indícios de que o paciente estaria envolvido no planejamento de novo crime de roubo à mesma agência da Caixa Econômica Federal, autoriza a segregação cautelar do paciente.*

(...)

Assim, não demonstrada flagrante ilegalidade que viabilize a concessão da liberdade provisória, vez que continuam inteiramente válidos os fundamentos que ensejaram o indeferimento da liminar.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *Habeas Corpus*.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ROUBO. ART. 157 DO CP. PRESENÇA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 312 DO CPP. *FUMUS COMISSI DELICTI*. *PERICULUM LIBERTATIS*. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. MEDIDAS CAUTELARES. INSUFICIENTES. ORDEM DENEGADA.

- Presentes o *fumus comissi delicti* (consistente na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria) e o *periculum libertatis* (garantia da ordem pública).
- Com efeito, o decreto de prisão preventiva expedido se funda na garantia da ordem pública, lastreando-se na existência de elementos indicativos de que o paciente esteja participando do planejamento de um novo roubo à agência bancária.
- O paciente praticou delitos dolosos caracterizados por elevado grau de periculosidade. Ele era integrante da organização armada, tendo participado do planejamento do roubo e prestado auxílio material aos assaltantes. Aproveitando-se de sua função de vigilante da agência e traído a confiança nele depositada, obteve informações privilegiadas e passou-as aos demais integrantes da organização criminosa, facilitando o ingresso dos agentes na agência para a execução do delito.
- Há, ainda, indícios de que o ora paciente esteja participando de planejamento, em curso, de novo roubo à mesma agência da CEF.
- Trata-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.
- Restando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei n.º 12.403, de 04.05.2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o artigo 319 do Código de Processo Penal.
- Ordem denegada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/03/2018 2382/2402

habeas corpus. Realizou sustentação oral o advogado Thiago Alves Moreira (OAB/SP 284.384), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5004473-89.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: LEANDRO GUILHERME DE FREITAS GARCEZ

IMPETRANTE: JOSE HUDSON DE DEUS BARRETO

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE HUDSON DE DEUS BARRETO - SP88733

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO - 1ª VARA FEDERAL CRIMINAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de LEANDRO GUILHERME DE FREITAS GARCEZ contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP.

Narra o impetrante que o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do crime previsto do artigo 334-A do Código Penal, por ter sido encontradas em veículo dirigido pelo paciente 15 caixas contendo 7.500 (sete mil e quinhentos) cigarros provenientes do Paraguai, além da quantia de R\$ 39.680,00.

Alega que não haveria, nos autos, elementos que fizessem supor que o paciente, solto, pretenda se furtar à aplicação da lei penal ou influir no depoimento de testemunhas, não estando cumpridos os requisitos para a decretação da prisão preventiva.

Aduz que a gravidade do delito não seria suficiente a sustentar o decreto prisional cautelar, possuindo o paciente ocupação lícita e tendo filho.

Assevera que o paciente possui ocupação lícita e tem filho menor e dependente para suas necessidades.

Requer o deferimento da medida liminar para conceder a liberdade provisória, ou, alternativamente, a conversão em prisão domiciliar, e, no mérito, a concessão definitiva da ordem.

A autoridade impetrada prestou informações.

É o relatório.

**Decido.**

No caso dos autos, o paciente foi preso pela suposta prática do crime de contrabando de cigarros.

A decisão que indeferiu pedido de revogação da prisão preventiva foi assim fundamentada:

“(...)

*Em 21/02/2018, o requerente LEANDRO GUILHERME DE FREITAS GARCEZ foi preso em flagrante, por infração, em tese, do artigo 334-A, do Código Penal.*

*Consta dos autos que, na referida data, o requerente, juntamente com VALTENES SANTOS SALES, foi abordado por policiais militares, na Rua Rio Bonito, 1395, nesta capital, próximo ao veículo GM/Corsa Sedan Premium, de placas EVQ2211.*

*Durante a diligência, foi localizada a chave do veículo, no qual havia 15 (quinze) caixas contendo 7.500 (sete mil e quinhentos) cigarros contrabandeados do Paraguai e a quantia de R\$ 39.680,00 (trinta e nove mil, seiscentos e oitenta reais). O requerente LEANDRO teria afirmado que os cigarros e o dinheiro eram seus e que apenas solicitara auxílio de VALTENES para leva-los à região do Brás, nesta capital. Ainda, teria declarado que o dinheiro seria proveniente da venda de produtos eletrônicos em sua empresa.*

*Em 22/02/2018, foi realizada audiência de custódia, sendo convertida a prisão em flagrante de LEANDRO em preventiva e deferida a concessão de liberdade provisória a VALTENES, mediante o pagamento de fiança, arbitrada no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) – fls. 51/58 dos autos principais).*

*Com efeito, não houve, desde a audiência de custódia realizada há menos de duas semanas, qualquer alteração no quadro fático a autorizar revisão da decisão que decretou a prisão preventiva do requerente.*

*Conforme constou da decisão acima referida, a manutenção da custódia cautelar de LEANDRO é necessária para a garantia da ordem pública, bem como para assegurar a aplicação da lei penal.*

*Em que pese as alegações expendidas por sua defesa, o requerente não apresentou qualquer comprovante de residência fixa e não comprovou o exercício de atividade lícita, tampouco demonstrou ser o único responsável pelos cuidados de seus filhos menores de 12 (doze) anos, nos termos do artigo 318, VI, CPP.*

*Além disso, o requerente possui antecedentes criminais, inclusive por contrabando, e responde ao Processo 0069200.95.2010.8.26.0050, da 8ª Vara Criminal da Comarca de São Paulo, no qual a última movimentação aduz a suspensão do processo nos termos do art. 366 do CPP, o que evidencia seu desprezo pelas instituições e indica grande possibilidade de que o requerente, em liberdade, poderá furtar-se da aplicação da lei penal.*

*Ante o exposto, verifico ainda presentes os requisitos do artigo 312 (ordem pública ameaçada, conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal em risco, bem como prova de materialidade e indícios de autoria) e as condições de admissibilidade do artigo 313, I, (crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a quatro anos), ambos do Código de Processo Penal. Assim sendo, INDEFIRO o pedido de revogação e MANTENHO A PRISÃO PREVENTIVA de LEANDRO GUILHERME DE FREITAS GARCEZ (...)*”

Veja-se que a prisão preventiva foi decretada para garantia da ordem pública, por conveniência da instrução e para aplicação da lei penal.

Verifique-se, por primeiro, que, conquanto não se fale de quantidade ínfima de cigarros, a apreensão, segundo a autoridade impetrada, não se mostra excessiva (7.500 cigarros) a ponto de causar grave risco à ordem pública.

Em relação à asseguaração da aplicação da lei penal, discorre Guilherme de Souza Nucci:

*"23. Asseguração da aplicação da lei penal: significa garantir a finalidade útil do processo penal, que é proporcionar ao Estado o exercício do seu direito de punir, aplicando a sanção devida a quem é considerado autor de infração penal. Não tem sentido o ajuizamento da ação penal, buscando respeitar o devido processo legal para a aplicação da lei penal ao caso concreto, se o réu age contra esse propósito, tendo, nitidamente, a intenção de frustrar o respeito ao ordenamento jurídico. Não bastasse já ter ele cometido o delito, que abala a sociedade, volta-se, agora, contra o processo, tendo por finalidade evitar a consolidação do direito de punir estatal. Exemplo maior disso é a fuga deliberada da cidade ou do País, demonstrando não estar nem um pouco interessado em colaborar com a justa aplicação da lei. É certo que a fuga pode ser motivo também, como já exposto na nota 18 supra, de decretação da preventiva por conveniência da instrução. Depende, pois, do móvel da escapada. Se o acusado tem por fim não comparecer aos atos do processo, apenas para não ser reconhecido, reflete na conveniência da instrução. Se pretende fugir do País para não ser alcançado pela lei penal, insere-se neste contexto. Entretanto, pode ser dúplice o motivo, ou seja, tanto a fuga prejudica a instrução criminal, quanto a aplicação da lei penal. É o que fundamenta a decretação da prisão preventiva para o processo de extradição, instaurado no Supremo Tribunal Federal - garantia de aplicação da lei penal (art. 82 da Lei 6.815/80). Conferir: STF: "Conforme remansosa jurisprudência desta Suprema Corte, a fuga do réu do distrito da culpa justifica o decreto ou a manutenção da prisão preventiva" (HC 103.124-PE, 1.ª T., rel. Ricardo Lewandowski, j. 10.08.2010, m. v.); "Conforme remansosa jurisprudência desta Suprema Corte, a fuga do réu do distrito da culpa justifica o decreto ou a manutenção da prisão preventiva." (HC 97.887-CE, 1.ª T., rel. Ricardo Lewandowski, j. 04.05.2010, v.u.); "Conforme remansosa jurisprudência desta Suprema Corte, a fuga do réu do distrito da culpa justifica o decreto ou a manutenção da prisão preventiva. II - O excesso de prazo na formação da culpa, caso existente, deve-se ao fato do paciente ter sido preso em outro Estado da Federação. III - Ordem denegada" (HC 95.159-SP, 1.ª T., rel. Ricardo Lewandowski, 12.05.2009, m. v.). TJSP: "Habeas Corpus - Prisão preventiva fundamentada - Homicídio triqualificado e homicídio biquilificado este na forma tentada - Suspeito que se evadiu do local dos fatos, indo para local incerto e não sabido - Logo depois, teve sua prisão temporária decretada de forma fundamentada - Prisão preventiva idem - Crimes hediondos - Resguardo da ordem pública e da instrução criminal - Ordem denegada" (HC 990.10.277922-0, 16.ª C., rel. Pedro Menin, j. 05.10.2010, v.u.)."*

*(Nucci, Guilherme de Souza: Manual de Processo Penal. 14.ª ed. rev. e atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2014, pp. 638-639)."*

Observe-se que o autor faz referência a circunstâncias como "fuga deliberada da cidade ou do País", "se o acusado tem por fim não comparecer aos atos do processo", ou situações tais como não localização do acusado, ausência do distrito da culpa, ou mesmo mudança de endereço sem prévia comunicação ao juízo poderiam ensejar a conclusão de que o réu esconde-se com a finalidade de não permitir, no caso, a aplicação da lei penal. Ocorre que não há indícios, nos autos, de que isso esteja ocorrendo. Inclusive, o fato de não ter o réu sido encontrado para ser citado em outro processo não comprova, por si, que esteja se ocultando.

Por outro lado, considere-se que a conveniência da instrução criminal também é um elemento que pode ensejar a decretação da prisão preventiva.

Trago novamente a lição de Nucci:

*"18. Conveniência da instrução criminal: trata-se do motivo resultante da garantia de existência do devido processo legal, no seu aspecto procedimental. A conveniência de todo processo é realização da instrução criminal de maneira lisa, equilibrada e imparcial, na busca da verdade real, interesse maior não somente da acusação, mas, sobretudo, do réu. Diante disso, abalos provocados pela atuação do acusado, visando à perturbação do desenvolvimento da instrução criminal, que compreende a colheita de provas de um modo geral, é motivo a ensejar a prisão preventiva. Configuram condutas inaceitáveis a ameaça a testemunhas (ver a nota 19 infra), a investida contra provas buscando desaparecer com evidências, ameaças ao órgão acusatório, à vítima ou ao juiz do feito, a fuga deliberada do local do crime, mudando de residência ou de cidade, para não ser reconhecido, nem fornecer sua qualificação (ver a nota 23 abaixo), dentre outras. (...)"*

*(Nucci, Guilherme de Souza: Manual de Processo Penal. 8.ª ed. rev. e atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 623)."*

Haveria, aqui, um risco ao próprio andamento regular do processo, tal como a ameaça a testemunhas, investida contra provas, buscando desaparecer com evidências, ameaças ao órgão acusatório, à vítima ou ao juiz do feito, bem como elementos inseridos também no fundamento anterior, como fuga deliberada, mudança de endereço, etc.

Note-se que não restou comprovado que o acusado tenha investido contra o processo.

Tenha-se em vista, assim, que o crime foi cometido sem violência ou grave ameaça a pessoa, ausente gravidade extrema na conduta, além de demais elementos não demonstrativos da imprescindibilidade da medida extrema, verifico a possibilidade do deferimento da liminar, com a substituição da prisão por medidas cautelares diversas.

Consigne-se que o descumprimento injustificado de qualquer das condições ora impostas enseja o imediato retorno do acusado à prisão preventiva antes determinada.

Ante o exposto, defiro a medida liminar para revogar a prisão preventiva de LEANDRO GUILHERME DE FREITAS GARCEZ, e substituí-la por medidas cautelares diversas da prisão, devendo a autoridade impetrada adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor do paciente, a assinatura de termo de compromisso:

- a) Comparecimento a todos os atos do processo;
- b) Comparecimento mensal do acusado em juízo, para informar e justificar atividades;
- c) Proibição de ausentar-se do município de residência sem autorização judicial;
- d) Apresentação de endereço atualizado de residência, inclusive ao Juízo do Processo nº 0069200.95.2010.8.26.0050;
- e) Monitoração eletrônica, se possível.

Remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

P.I.

São Paulo, 22 de março de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5004075-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: ELEANDRO DA MAIA HOLTMAN

IMPETRANTE: LEANDRO EDILSON CHIBIAQUI

Advogados do(a) PACIENTE: LEANDRO EDILSON CHIBIAQUI - PR65111, MILLER HORST SCHOSSLER - PR72113

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 2ª VARA FEDERAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Leandro Edilson Chibiaqui em favor de ELEANRO DA MAIA HOLTMAN contra ato da 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP que decretou a prisão preventiva do paciente, após ele ter sido preso em flagrante transportando grande quantidade de cigarros de origem estrangeira de internação proibida.

O impetrante alega, em síntese, que, em 21.08.2014, o paciente foi preso em flagrante “transportando grande quantidade de cigarros de procedência paraguaia” e, em seguida, colocado em liberdade mediante o “cumprimento de medidas cautelares alternativas a prisão, dentre elas a de não voltar a cometer o crime de contrabando ou descaminho”.

No entanto, aduz a defesa, “em data de **05/04/2017**, após quase 03 (três) anos cumprindo rigorosamente as medidas cautelares diversas impostas” pela autoridade impetrada, “o Paciente fora novamente preso em flagrante, cometendo outra vez o crime de contrabando de cigarros paraguaios, desta vez na cidade de Joinville/SC”, fato que redundou na sua prisão preventiva por decisão da 1ª Vara Federal de Joinville/SC, “até a prolação da sentença, considerando o regime semiaberto fixado pelo Juízo catarinense (Autos nº 5005032-81.2017.4.04.7201/SC)”, embora a autoridade impetrada já tivesse “determinado a prisão preventiva do Paciente nos autos de origem, com fundamento na quebra de uma das condições impostas para que respondesse ao processo em liberdade”, o que acabou ocorrendo em 18.01.2018, enquanto “aguardava em liberdade o julgamento do Recurso interposto junto ao TRF-4 (5005032-81.2017.4.04.7201)”.

Conclui, assim, que **“o único requisito presente no momento da decretação da prisão preventiva não mais persistia quando o referido mandado fora cumprido, vez que o Paciente já se encontrava ressocializado, trabalhando e contribuindo à sociedade”**.

Pleiteia, por isso, a concessão liminar da ordem, para que seja concedida liberdade provisória ao paciente, sem prejuízo de medidas cautelares alternativas.

É o relatório. **Decido.**

A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar que pressupõe os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal e o não cabimento, no caso concreto, de medidas cautelares alternativas (CPP, art. 319).

Na hipótese, segundo a própria defesa, à falta de documentos nesse sentido a instruir o *writ*, o paciente teria sido preso em flagrante, em 21.08.2014, pela prática, em tese, do crime de contrabando, e a autoridade impetrada ter-lhe-ia assegurado liberdade provisória mediante o “cumprimento de medidas cautelares alternativas a prisão, dentre elas a de não voltar a cometer o crime de contrabando ou descaminho” (ID 1807243).

Ocorre, no entanto, que, 05.04.2017, o paciente tomou a ser flagrado pelo mesmo crime, transportando cigarros paraguaios de internação proibida em território nacional, c.c. a conduta tipificada no art. 297 do Código Penal, fato que levou à sua prisão preventiva pela 1ª Vara Federal de Joinville/SC, até a prolação da sentença, em agosto de 2017, que o condenou pelos crimes citados à pena privativa de liberdade de 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e no pagamento de 78 (setenta e oito) dias-multa, revogando, no entanto, a medida constritiva.

Logo se vê, portanto, que o paciente descumpriu medida alternativa que lhe foi fixada pelo juízo de origem e que isso é o bastante para conferir legalidade à decisão impugnada (ID 1859733), nos termos da lei (CPP, art. 282, § 4º), já que demonstra inequivocamente que, em liberdade, poderá reiterar condutas ilícitas, como o fez, com risco concreto à ordem pública.

Ademais, o paciente não tem vinculação com o distrito da culpa e, segundo as declarações acostadas aos autos (IDs 1807300 e 1807301), vinha apenas exercendo trabalhos eventuais, o que nos permite crer, como bem pontuado pela autoridade impetrada (ID 1859733), que faz do ilícito um meio de vida, atrelado ao fato de que não consta do *writ* qualquer documento hábil à análise da vida pregressa do paciente.

Por fim, observo que a ação penal de origem encontra-se na fase de instrução processual e a prisão, portanto, terá ainda a finalidade de assegurar a sua regularidade, sem prejuízo de que esta Corte, em decisão colegiada, quando do julgamento do presente *writ*, entenda oportunamente cabível a revogação da medida ou mesmo a substituição por medidas outras.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações à autoridade impetrada, a serem prestadas no prazo de 5 (cinco) dias. Após, **Dê-se vista** dos autos ao Ministério Público Federal, para manifestação, vindo, oportunamente, **conclusos**.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.  
São Paulo, 22 de março de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002482-78.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE: GUILHERME FERNANDES DE LIMA  
PACIENTE: JAILSON GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) PACIENTE: GUILHERME FERNANDES DE LIMA - SP389612  
IMPETRADO: 5 VARA FEDERAL DE SANTOS

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002482-78.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE: GUILHERME FERNANDES DE LIMA  
PACIENTE: JAILSON GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) PACIENTE: GUILHERME FERNANDES DE LIMA - SP389612  
IMPETRADO: 5 VARA FEDERAL DE SANTOS

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de JAILSON GOMES DA SILVA, contra decisão proferida pelo Juízo da 5ª Vara Federal Criminal de Santos/SP.

Narra o impetrante que o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do crime previsto no artigo 171, § 4º, c/c o artigo 299, ambos do Código Penal, na forma tentada, uma vez que teria sido surpreendido ao tentar realizar movimentação financeira fraudulenta junto à Caixa Econômica Federal.

Aduz que o paciente é proprietário de uma loja de telefonia celular, sendo esta sua única fonte de renda, e possui um filho menor de idade.

Assevera que o custodiado possui residência fixa, ocupação lícita e não integra organização criminosa, de modo que sua soltura não frustraria a aplicação da lei penal.

Afirma que o decreto prisional em questão configura verdadeira antecipação de pena, o que conflitaria com a presunção de inocência prevista no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, além de apontar a desproporcionalidade entre a possível pena aplicada e a prisão cautelar.

Requer o deferimento da medida liminar para o fim de revogar a prisão preventiva decretada, com a imposição de medidas cautelares diversas ou aplicação de fiança, concedendo-se a ordem ao final.

O pedido liminar foi deferido para revogar a prisão preventiva decretada e substituí-la pelas seguintes medidas cautelares: a) comparecimento a todos os atos do processo; b) comparecimento bimestral ao juízo de origem para comprovar a residência e para justificar as atividades; c) pagamento de fiança no valor de 10 (dez) salários mínimos (artigo 325, II, CPP); d) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga; e) uso de tornozeleira eletrônica, caso possível.

A autoridade impetrada prestou as informações (1728525).



Em parecer, a Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem (1752936).

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5002482-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE: GUILHERME FERNANDES DE LIMA

PACIENTE: JAILSON GOMES DA SILVA

Advogado do(a) PACIENTE: GUILHERME FERNANDES DE LIMA - SP389612

IMPETRADO: 5 VARA FEDERAL DE SANTOS

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

O paciente Jailson Gomes da Silva foi preso em flagrante pela suposta prática do crime previsto no artigo 171, § 4º, c/c o artigo 299, ambos do Código Penal, na forma tentada, uma vez que teria sido surpreendido ao tentar realizar movimentação financeira junto à Caixa Econômica Federal, no valor de R\$450.000,00, mediante a utilização de procuração inidônea.

A prisão preventiva do ora paciente foi decretada nos termos a seguir:

“TERMO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA Autos n.º 0000577-47.2018.403.6104 [...] Após entrevistar o custodiado, restou constada a inocorrência de qualquer vício ou ocorrência tortura, violência ou de maus tratos a sua pessoa do custodiado. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o Juiz deverá relaxar a prisão ilegal, converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos, ou conceder liberdade provisória, com ou sem fiança. Observo que os elementos constantes destes revelam o aperfeiçoamento da situação verificada pela autoridade policial ao comando do art. 171 do Código Penal, sendo autuação em flagrante concretizada em consonância com a legislação de regência. Não se encontra patenteada qualquer ilegalidade. Constatada a regularidade da prisão em flagrante, anoto compreender que se apresentam presentes os requisitos determinantes para a conversão em prisão preventiva. De fato, a ação ilícita em apuração, ao que tudo indica, foi praticada de forma dolosa, e é sancionada com pena privativa de liberdade máxima superior a quatro anos. **Observo que a defesa comprovou que o custodiado possui residência fixa, e exercer ocupação lícita. Ocorre que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, o fato de réu possuir residência fixa, exercer ocupação lícita e não ostentar antecedentes, por si só, não é suficiente para importar a aplicação de cautelares diversas da prisão provisória.** Nesse sentido, dentre vários, confira-se: STF, HC nº 120865 AgR, Relator Ministro Luiz Fux, Processo Eletrônico DJe-176 divulg 10.09.2014 public 11.09.2014. **Sem aprofundar a análise das provas, consigno haver evidências de a ação ilícita em apuração ter sido perpetrada por organização criminosa dedicada à prática de fraudes contra a Caixa Econômica Federal e correntistas, causando prejuízos em montantes significativos, contando com o auxílio, ao que tudo indica, de servidores de Cartórios Extrajudiciais. Registro que ação similar à versada nestes autos está sendo apurada nos autos do IPL n 28/18. A princípio, a colocação do custodiado em liberdade se apresenta necessária à manutenção da ordem pública.** Com estas breves ponderações, presentes, portanto, os pressupostos inscritos nos arts. 312 e 313, inciso I, do Código de Processo Penal, certo que os elementos até o momento coligidos não permitem a inferência no sentido de que a colocação do indiciado em liberdade não importará em risco à ordem pública e embaraço ao desenvolvimento da instrução criminal e à aplicação da lei penal, à míngua de qualquer nulidade ou ilegalidade no flagrante, não sendo caso, portanto, de relaxamento, emerge necessária a manutenção da segregação cautelar. Anoto que a situação esquadrihada nestes bem se amolda ao precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região assim ementado:

"HABEAS CORPUS - CP, ART. 157, 180, 244-B e 288 - PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA - LEGALIDADE - IMPOSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO OU DE CONCESSÃO DA LIBERDADE PROVISÓRIA - AUSÊNCIA DE PROVA QUANTO À OCUPAÇÃO LÍCITA, RESIDÊNCIA FIXA E ANTECEDENTES - COAÇÃO ILEGAL NÃO CONFIGURADA - ORDEM DENEGADA. 1. Comunicada a prisão ao Juiz a quo, foi o flagrante examinado a luz do artigo 310 do Código de Processo Penal, oportunidade em que foi reconhecida a legalidade da prisão (CPP, art. 304 e 306) e determinada sua conversão para a modalidade preventiva haja vista a existência de *fumus commissi delicti*. 2. A decisão encontra-se satisfatoriamente fundamentada no tocante a realidade jurídico-penal que o d. Juízo então apreciava, restando claro que foi a completa ausência de prova de ocupação lícita, residência fixa e de bons antecedentes criminais, que demonstrou que a concessão de liberdade provisória não era possível. 3. A mais profunda avaliação de eventual direito à liberdade provisória ou de fixação de medida cautelar diversa da prisão foi diferida para após a vinda aos autos de provas e informações a respeito dos pacientes, oportunidade em que o Juiz reunirá os elementos necessários para a apreciação da matéria. 4. Embora a Lei nº 12.403/11 tenha trazido - em boa hora - alteração ao regramento da prisão em flagrante, permanece a dificuldade em saber o caminho a ser seguido pelo Juiz diante do deficiente instrução do auto de prisão em flagrante (comumente não aparelhado com certidões de antecedentes e de outros documentos pessoais dos detidos). 5. Ordem de habeas corpus denegada." (HC nº 48454 - 0003175-60.2012.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Johnson di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 23.03.2012).

Ante o exposto, e pelos fundamentos deduzidos pelo Douto Procurador da República, com apoio nos arts. 312 e 313, inciso I, do Código de Processo Penal, decreto a prisão preventiva de JAILSON GOMES DA SILVA".

Na presente hipótese, o crime em tese praticado possui pena máxima superior a 4 anos, encontrando-se preenchido o requisito do art. 313, I do CPP.

Por outro lado, não obstante a gravidade concreta da conduta - que consistiu na tentativa de movimentação financeira no valor de R\$450.000,00, mediante a utilização de procuração fraudulenta-, entendo que o *periculum libertatis* pode ser neutralizado com a imposição de medidas cautelares, que, embora menos gravosas que a prisão preventiva, também repercutirão significativamente do direito de liberdade do paciente.

No caso, consoante os termos do próprio decreto prisional, restou comprovado que o paciente possui residência fixa e exerce ocupação lícita. Além disso, não há elementos indicativos de reincidência ou mesmo de reiteração delitiva.

Deste modo, sopesando a gravidade do crime, as circunstâncias do fato e as condições pessoais do acusado, reputo cabível a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares alternativas, as quais se revelam aptas para resguardar a ordem pública.

Caso tais medidas não se mostrem suficientes, ou, no caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o Juízo poderá novamente decretar a prisão do paciente, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, concedo a ordem para revogar a prisão preventiva decretada e substituí-la por medidas cautelares, cabendo à autoridade impetrada adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor do paciente, mediante a assinatura de termo de compromisso:

- a) comparecimento a todos os atos do processo;
- b) comparecimento bimestral ao juízo de origem para comprovar a residência e para justificar as atividades;
- c) pagamento de fiança no valor de 10 (dez) salários mínimos (artigo 325, II, CPP);
- d) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga;
- e) uso de tornozeleira eletrônica, caso possível.

É o voto.

## EMENTA

**HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 171, §3º C/C ART. 14, II, CP. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. CABIMENTO. ORDEM CONCEDIDA.**

O paciente Jailson Gomes da Silva foi preso em flagrante pela suposta prática do crime previsto no artigo 171, § 4º, c/c o artigo 299, ambos do Código Penal, na forma tentada, uma vez que teria sido surpreendido ao tentar realizar movimentação financeira junto à Caixa Econômica Federal, no valor de R\$450.000,00, mediante a utilização de procuração inidônea.

Não obstante a gravidade concreta da conduta, o *periculum libertatis* pode ser neutralizado com a imposição de medidas cautelares, que, embora menos gravosas que a prisão preventiva, também repercutirão significativamente do direito de liberdade do paciente.

Consoante os termos do próprio decreto prisional, restou comprovado que o paciente possui residência fixa e exerce ocupação lícita. Além disso, não há elementos indicativos de reincidência ou mesmo de reiteração delitiva.

Ordem concedida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, concedeu a ordem para revogar a prisão preventiva decretada e substituí-la por medidas cautelares, cabendo à autoridade impetrada adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor do paciente, mediante a assinatura de termo de compromisso: a) comparecimento a todos os atos do processo; b) comparecimento bimestral ao juízo de origem para comprovar a residência e para justificar as atividades; c) pagamento de fiança no valor de 10 (dez) salários mínimos (artigo 325, II, CPP); d) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga; e) uso de tornozeleira eletrônica, caso possível, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55857/2018

00001 MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL Nº 0000170-20.2018.4.03.0000/MS

	2018.03.00.000170-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	DANIEL HAILEY SOARES EMILIANO
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
INTERESSADO(A)	:	JOSE CARLOS DE CARVALHO e outro(a)
	:	DIARI DE LARA
No. ORIG.	:	00010275820164036007 1 Vr COXIM/MS

### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público Federal (MPF) em face de decisão da 1ª Vara Federal de Coxim/MS que, nos autos da ação penal nº 0001027-58.2016.403.6007, rejeitou o pedido de requisição de folhas e antecedentes criminais dos denunciados no âmbito da Justiça Estadual, sob o fundamento de que cabe ao *Parquet* providenciar tais documentos. Além disso, foi indeferido o pedido de comunicação de eventual decisão de recebimento da denúncia à Superintendência da Polícia Federal em Campo Grande/MS para que fossem realizadas as devidas baixas cadastrais e alimentação de sistemas informatizados de segurança pública (INFOSEG, SINIC, dentre outros).

Inicialmente, o impetrante defende o cabimento do mandado de segurança. No mérito, argumenta que, nos termos do art. 50, "q", do

Provimento nº 64, de 2005, da Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região, cabe ao juízo a comunicação de todas as suas decisões ao Instituto de Identificação da Polícia Federal, uma vez que os bancos de dados alimentados com base em tais informações (INFOSEG, SINIC, etc.) podem ser consultados por todo o Poder Judiciário, sendo inadmissível a transferência de tal responsabilidade ao Ministério Público.

Quanto às certidões e folhas de antecedentes, alega que interessam não apenas à acusação, mas a todos os sujeitos processuais, tendo em vista que a condenação depende de sua existência ou não. Menciona o disposto no art. 748 do Código de Processo Penal que, ao tratar da reabilitação, dispõe que as condenações não serão mencionadas nas folhas de antecedentes, salvo quando requisitadas por juiz criminal. Prosseguindo, afirma que o Superior Tribunal de Justiça estende tal restrição até mesmo para os casos de extinção de punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, isso sem contar as demais exceções previstas em lei, fazendo-se imprescindível a requisição judicial.

Por fim, alega que a requisição de certidões pelo juízo não implica violação ao princípio acusatório, acrescentando que cabe ao Judiciário conhecer o passado daquele que julga (CPP, art. 187, § 1º), além da aplicação de agravantes, ainda que não tenham sido alegadas. Cita julgados da Quarta Seção deste Tribunal e pede o deferimento da liminar para que seja determinado à autoridade impetrada que: i) comunique eventual decisão de recebimento da denúncia à Superintendência da Polícia Federal em Mato Grosso do Sul; ii) instrua a ação penal de origem com a juntada completa das folhas e certidões de antecedentes criminais, bem como das certidões de objeto e pé do que nelas constar. Por fim, requer a concessão da segurança.

A inicial (fls. 02/21) foi instruída com documentos (fls. 22/33).

### **É o relatório. Decido.**

Inicialmente, registro que o mandado de segurança é medida adequada em situações como a presente, diante da inexistência de previsão legal de recurso específico e dotado de efeito suspensivo para atacar a decisão proferida pelo juízo impetrado (Lei nº 12.016/09, art. 5º, II).

Além disso, a despeito da orientação constante da Súmula nº 701 do Supremo Tribunal Federal, é desnecessária a citação dos denunciados na ação criminal subjacente para integrar a lide deste *mandamus*, visto que o pedido formulado pelo impetrante - *requisição de certidões criminais por parte do juízo impetrado* - não interfere na esfera de direitos daquele.

Desnecessária, ainda, a notificação da União, a teor do disposto no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/09, haja vista não possuir interesse na atuação de feitos desta espécie, como, aliás, já decidiu a Primeira Seção desta Corte (ED no MS 342.085/SP, 0034130-74.2012.4.03.0000, maioria, Rel. Juiz Convocado Márcio Mesquita, Rel. p/ acórdão Des. Federal Nelton dos Santos, j. 04.07.2013, DJe 05.11.2013).

A concessão de liminar em mandado de segurança depende do preenchimento dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, o que se observa *in casu*. Explico.

É inegável que as informações trazidas nas folhas de antecedentes criminais, bem como nas certidões de objeto e pé correspondentes aos apontamentos, servem ao julgador na materialização do princípio da individualização da pena (CF, art. 5º, XLVI), especialmente quanto à circunstância judicial dos *antecedentes* (CP, art. 59, *caput*) e à agravante da *reincidência* (CP, art. 61, I), assim como no exame acerca da incidência ou não de diversos benefícios, como a transação penal, a suspensão condicional do processo, o *sursis*, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, o livramento condicional, dentre vários outros.

Nem se diga que, pelo fato de tais informações influírem na correta fixação da pena, possuiriam caráter unicamente acusatório, pois, repito, também se prestam a garantir a concessão de benefícios aos acusados, de sorte que, em síntese, interessam a todos os sujeitos do processo penal: acusação, defesa e julgador.

A propósito, de acordo com o art. 385 do Código de Processo Penal, em se tratando de crimes de ação penal pública, o juiz poderá proferir sentença condenatória e reconhecer agravantes, ainda que o Ministério Público se manifeste pela absolvição, circunstância a demonstrar que a juntada de certidões interessa não apenas à acusação, mas a todos os sujeitos do processo.

Por outro lado, essas informações são sigilosas, incumbindo apenas e tão somente a *juiz criminal* proceder à requisição das certidões que as veiculam, nos termos dos arts. 709, § 2º, e 748 do Código de Processo Penal. Destarte, as certidões eventualmente requisitadas pelo Ministério Público ou por qualquer outro órgão trarão informações incompletas.

Portanto, não há dúvidas acerca da necessidade de requisição judicial das certidões de objeto e pé, o que demonstra a presença do *fumus boni iuris*. O *periculum in mora*, a seu turno, decorre da real possibilidade de instrução deficitária da ação penal subjacente, caso as informações criminais do acusado não sejam prontamente trazidas aos autos.

A questão, ademais, já foi enfrentada por esta Corte, como se pode verificar nas seguintes ementas:

- MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL PENAL. CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS DO RÉU. REQUERIMENTO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. INTERESSE NÃO APENAS DA ACUSAÇÃO. PRECEDENTES DA 4ª SEÇÃO. ORDEM CONCEDIDA. 1. A C. Quarta Seção deste tribunal firmou o entendimento, pela maioria de seus membros que, muito embora possa o Ministério Público requisitar informações e documentos diretamente, consoante dispõe o art. 8º da LC nº 75/93, tal requisição não é ônus do parquet federal, uma vez que não constituem elemento tipicamente acusatório.*
- 2. No processo penal as informações sobre a vida pregressa do acusado interessam não apenas à acusação, mas também ao próprio julgador, eis que necessárias para a dosimetria da pena, concessão de suspensão condicional do processo e da pena, apreciação de pedido de liberdade provisória, dentre outros.*
- 3. Por outro lado, dado o caráter sigiloso de informações constantes nas certidões de antecedentes criminais somente será afastado por determinação judicial, eis que, somente nas certidões de antecedentes requisitadas pelo juízo criminal constarão*

eventuais penas sujeitas à suspensão condicional ou condenações anteriores já reabilitadas, penas diretamente aplicadas em crimes de menor potencial ofensivo, ou ainda os processos nos quais homologada a suspensão condicional, nos termos dos artigos 709, §2º, e 748 do Código de Processo Penal.

4. Segurança concedida, liminar confirmada.

(MS 00167096620154030000, Quarta Seção, maioria, Rel. Des. Federal Cecilia Mello, j. 19.11.2015, e-DJF3 Judicial 1 04.12.2015)

**MANDADO DE SEGURANÇA EM MATÉRIA PENAL. DECISÃO JUDICIAL. PEDIDO DE JUNTADA DE CERTIDÕES DE ANTECEDENTES FORMULADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. INDEFERIMENTO. SEGURANÇA CONCEDIDA.**

1. Consoante o disposto no artigo 748 do Código de Processo Penal condenação ou as condenações anteriores não serão mencionadas na folha de antecedentes do reabilitado, nem em certidão extraída dos livros do juízo, salvo quando requisitadas por juiz criminal.

2. O caráter sigiloso de informações constantes nas certidões de antecedentes criminais, somente será afastado por determinação judicial, não se afigurando ônus do órgão ministerial providenciar as certidões de antecedentes criminais dos acusados, uma vez que não constituem elemento tipicamente acusatório, tampouco se inserem nas atribuições do "Parquet" na qualidade de custos legis.

3. Os informes acerca da vida pregressa dos denunciados interessa tanto à acusação, que tem a opinio delicti, quanto ao julgador, por ocasião da dosimetria da pena, no caso de eventual condenação, bem assim diante da possibilidade de concessão de benesses processuais, como a suspensão condicional do processo e da pena e, ainda, para a análise de eventual pedido de liberdade provisória.

4. Segurança concedida para determinar que o Juízo de 1º grau providencie de imediato a requisição das certidões de antecedentes criminais dos denunciados.

(MS 0019534-17.2014.4.03.0000, Quarta Seção, maioria, Rel. p. Acórdão Des. Federal José Lunardelli, j. 18.12.2014, e-DJF3 Judicial 1 06.02.2015)

Acerca da comunicação do recebimento da denúncia à Superintendência da Polícia Federal, trata-se de providência prevista expressamente pelo art. 50, "q", no Provimento nº 64, da Corregedoria Regional da Justiça Federal. Ademais, tratando-se de comunicação de ato judicial, com o propósito de tornar disponível a informação para todo o Poder Judiciário, a incumbência somente poderia ser de atribuição do próprio juízo no papel de tornar públicas suas decisões.

Posto isso, **DEFIRO** o pedido de liminar para determinar ao Juízo impetrado que providencie a comunicação de eventual decisão de recebimento da denúncia à Superintendência da Polícia Federal em Mato Grosso do Sul, bem como para que instrua os autos de origem com as folhas e certidões de antecedentes criminais e certidões de objeto e pé correspondentes.

**Comunique-se** o teor desta decisão ao juízo impetrado, para cumprimento e apresentação das devidas informações, no **prazo de 10 (dez) dias** (Lei nº 12.016/2009, art. 7º, I).

Após a juntada das informações, dê-se **vista** à Procuradoria Regional da República, para oferecimento do necessário parecer.

Cumpridas tais determinações, **torne os autos conclusos**.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 20 de março de 2018.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55868/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0038980-79.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.038980-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	MANOEL ALVARES
ADVOGADO	:	SP122486 CRISTIANO AVILA MARONNA
APELANTE	:	LUIS ROBERTO PARDO
ADVOGADO	:	SP115274 EDUARDO REALE FERRARI
	:	SP146195 LUIZ GUILHERME MOREIRA PORTO
APELANTE	:	LUCIO BOLONHA FUNARO

ADVOGADO	:	RJ068336 MAURO COELHO TSE
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00389807920094030000 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as defesas dos réus MANOEL ALVARES, LUIS ROBERTO PARDO e LUCIO BOLONHA FUNARO para que apresentem suas razões de apelação perante este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Transcorrido, *in albis*, o prazo legal, intimem-se pessoalmente os acusados para que constituam novos advogados, em 10 (dez) dias, para a apresentação das razões recursais, advertindo-os no sentido de que a omissão implicará na nomeação de defensores públicos.

Após a apresentação das razões recursais pelas defesas dos réus, remetam-se os autos ao Juízo de origem para que o I. Representante do Ministério Público Federal oferte as contrarrazões de apelação.

Com a vinda das contrarrazões de recurso do órgão ministerial, dê-se nova vista dos autos à Procuradoria Regional da República, para parecer.

São Paulo, 22 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004892-97.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.004892-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	APOSTOLE LAZARO CHRYSSEAFIDIS
ADVOGADO	:	SP174084 PEDRO LUIZ BUENO DE ANDRADE e outro(a)
APELANTE	:	HELLEM MARIA DE LIMA E SILVA
ADVOGADO	:	SP167443 TED DE OLIVEIRA ALAM e outro(a)
APELANTE	:	JORDANA KAREN DE MORAIS MERCADO
ADVOGADO	:	SP226382 LUCIANO FERMIANO e outro(a)
	:	SP228644 JOSÉ MÁRCIO DE CASTRO ALMEIDA JUNIOR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00048929720134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a defesa da corré JORDANA KAREN DE MORAIS MERCADO a apresentar razões recursais no prazo legal.

Desde já deixo consignado que a não apresentação das razões de apelação pelo(a) causídico(a) poderá configurar abandono indireto da causa nos termos do artigo 265 do Código de Processo Penal com a possibilidade de imposição de multa, além de poder configurar eventual infração ética.

No caso de não apresentação das razões de apelação no prazo legal, determino a intimação pessoal da ré para que constitua novo defensor com vistas à apresentação das razões recursais.

Silente a ré, fica desde já nomeada a Defensoria Pública da União para representá-la nestes autos, os quais deverão ser encaminhados à DPU para ciência de todo o processado e apresentação das razões recursais.

Com a juntada das razões recursais, os autos deverão ser baixados ao Juízo de origem para que membro do Ministério Público Federal oficiante perante o Primeiro Grau apresente contrarrazões ao recurso de apelação.

Com o retorno a esta Corte, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República para a apresentação de parecer.

Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.  
FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004236-53.2017.4.03.6119/SP

	2017.61.19.004236-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	WILLIAM MONGIANO DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP199272 DULCINEIA NASCIMENTO ZANON TERCENIO
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00042365320174036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DESPACHO

Tendo em vista que a defesa do réu WILLIAN MONGIANO DA SILVA protestou pela apresentação das razões do recurso de apelação em 2ª Instância, conforme disposto no artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal (fl. 237), intime-se a defesa do apelante para que apresente razões recursais no prazo legal.

Desde já deixa consignado que a não apresentação das razões de apelação pelo(a) causídico(a) poderá configurar abandono indireto da causa nos termos do artigo 265 do Código de Processo Penal com a possibilidade de imposição de multa, além de poder configurar eventual infração ética.

No caso de não apresentação das razões de apelação no prazo legal, determino a intimação pessoal do réu para que constitua novo defensor para a apresentação das razões recursais.

Silente o réu, fica desde já nomeada a Defensoria Pública da União para representá-lo nestes autos, os quais deverão ser encaminhados à DPU para ciência de todo o processado e apresentação das razões recursais.

Com a juntada das razões recursais, baixem os autos ao Juízo *a quo* para o que o representante do Ministério Público Federal junto àquela instância apresente contrarrazões ao recurso.

Após, com o retorno dos autos a esta Corte, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República para a apresentação de parecer.

Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2018.  
FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55872/2018

00001 MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL Nº 0000175-42.2018.4.03.0000/MS

	2018.03.00.000175-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
---------	---	---

IMPETRANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	MARCOS NASSAR
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
INTERESSADO(A)	:	RODRIGO GUIDA MARTINS
No. ORIG.	:	00062545020164036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face da r. decisão exarada pelo MM. Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS que, nos autos da Ação Penal nº 0006254-50.2016.403.6000, indeferiu pedido formulado pela acusação de expedição de certidões de antecedentes criminais e/ou outros registros de incidências criminais que pese contra o réu, sob o argumento de ser atribuição da acusação trazê-las aos autos (ato coator colacionado às fls. 22/22 vº).

Argumenta o impetrante, em síntese, que o indeferimento mencionado não encontra fundamento no ordenamento pátrio. Afirma que as certidões de antecedentes criminais são de interesse de todos os intervenientes da relação processual penal, em especial à própria autoridade apontada como coatora, fornecendo subsídios quando da dosimetria da reprimenda a ser futuramente imposta ao acusado. Ademais, há específicas previsões legais acerca do caráter sigiloso das informações constantes nas certidões de antecedentes criminais, as quais somente podem ser afastadas se o fornecimento se der em virtude de determinação de juiz criminal, ou seja, as certidões requeridas pela autoridade judiciária não possuem limitações quanto ao seu conteúdo, na justa medida em que algumas situações penais do acusado somente são informadas em tais documentos quando o requerimento é oriundo do Poder Judiciário (não do Ministério Público). Por fim, requer o deferimento da liminar para: a) que seja determinado à autoridade impetrada que instrua a ação penal de origem com a juntada das certidões de antecedentes criminais indicadas na cota ministerial de oferecimento da denúncia; b) notificar a autoridade impetrada para prestar informações que julgar pertinentes; c) dar ciência do feito ao órgão de representação judicial da União, enviando-lhe cópia da inicial, sem documentos, para que, querendo, ingresse no feito; d) pela citação do réu na ação principal a fim de que integre a ação como litisconsorte passivo e manifeste-se na forma que desejar, nos termos da Súmula nº 701 do C. STF; e) pela colheita de parecer do *Parquet* Federal atuante nesta instância; f) pela confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial (fls. 03/14) foi instruída com documentos (fls. 151/160-cópias dos autos da Ação Penal nº 0006254-50.2016.403.6000).

### É o relato do essencial.

### Decido.

A teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, *conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*. Importante ser dito que a disciplina legal do remédio constitucional em tela ficou a cargo da Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009, cabendo destacar que o mandado de segurança impetrado contra ato judicial somente poderá ser conhecido caso a decisão apontada como coatora não desafie recurso próprio com efeito suspensivo e não tenha ocorrido a sobrevinda de trânsito em julgado - a propósito, vide o art. 5º, II e III, de indicada Lei: *Não se concederá mandado de segurança quando se tratar: (...) II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo; III - de decisão judicial transitada em julgado*.

Dentro desse contexto, adentrando ao caso concreto descrito neste *writ*, verifica-se a ausência de qualquer recurso previsto no ordenamento apto a impugnar a r. decisão tida como coatora, bem como a não ocorrência de trânsito em julgado, razão pela qual se mostra possível conhecer da impetração ante o cumprimento dos requisitos anteriormente mencionados constantes do art. 5º, II, e III, da Lei nº 12.016/2009. Ademais, a jurisprudência que se formou sobre o tema (que será citada ao longo desta decisão) firmou o cabimento do expediente em comento para a impugnação de decisões que indeferem o requerimento de requisição de folhas de antecedentes criminais dos denunciados na ação penal subjacente.

Inicialmente, observa-se a ausência de iniciativa do impetrante na produção da prova desejada. Imperioso destacar que o *Parquet* Federal, como titular da ação penal pública e, portanto, parte na relação processual penal, deve exercer as prerrogativas e os ônus de sua posição jurídica, por força própria, buscando a obtenção de informações que se façam necessárias para o deslinde da controvérsia penal. O Ministério Público, diante de sua relevância, é tratado em destaque na Constituição Federal, nos arts. 127 a 130-A, os quais elencam inclusive sobre suas garantias (art. 128, § 5º, I) e vedações (art. 128, § 5º, II), cabendo-lhe, dentre outros, promover, privativamente, a ação penal pública, zelar pelo respeito dos Poderes Públicos e requisitar diligências investigatórias (art. 129, I, II e VIII).

Nesse diapasão, estabelece a Lei Complementar nº 75, de 20.05.1993, que trata especificamente sobre as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União, ser evidente que lhe cabe precipuamente garantir o respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública (arts. 1º, 2º e 3º). Possui funções precípua (art. 5º), com nota de capacidade de ação (arts. 7º e 8º) para, por exemplo, instaurar ações diversas, requisitar diligências, notificar testemunhas, *requisitar informações, exames, perícias e documentos de autoridades da Administração Pública direta ou indireta* (em especial inciso II do art. 8º), além da de expedir notificações e intimações necessárias aos procedimentos e inquéritos que instaurar (inciso VII), e ter acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público ou relativo a serviço de relevância pública (VIII), podendo, para tanto, requisitar o auxílio de força policial (IX).

Por sua vez, a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, que dispôs sobre normas gerais para a sua organização, Lei nº 8.625, de 12.02.1993, cuida de conceder o mesmíssimo direito de ação (arts. 25 e 26), podendo, *ad exemplum*, instaurar inquéritos civis e outras medidas e procedimentos administrativos pertinentes e, para instruí-los, expedir notificações para colher depoimento ou esclarecimentos e, em caso de não comparecimento injustificado, requisitar condução coercitiva, inclusive pela Polícia Civil ou Militar. Cuida das prerrogativas previstas em lei (artigo 26, I, "a") e permite *requisitar informações, exames periciais e documentos de autoridades*



federais, estaduais e municipais, bem como dos órgãos e entidades da administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (artigo 26, I, "b"), além de promover inspeções e diligências investigatórias junto às autoridades, órgãos e entidades a que se refere a alínea anterior (artigo 26, I, "c") e requisitar informações e documentos a entidades privadas, para instruir procedimentos ou processo em que oficie (artigo 26, II). Assim, o Ministério Público, Federal ou Estadual, havendo elementos consistentes de possível prática delitiva, possui poderes, inclusive, de investigação, mormente em caso de inércia dos órgãos de controle ou pelo fato de não haver, em certas condições, isenção devida. Sua atuação, por exemplo, mostra-se necessária quando o inquérito policial jamais é ultimado, o que impele aquele órgão a adotar as necessárias medidas para complementá-las, possibilitando elementos para o oferecimento da denúncia. Paulo Gustavo Guedes Fontes, nesse ponto, aduz que:

*Não há qualquer regra, ou sobretudo princípio jurídico no direito brasileiro que impeça os membros do Ministério Público de promover diretamente diligências investigatórias. Não existe risco para os direitos fundamentais. Esse é inclusive o dever da instituição, que dele tem se desincumbido com louvor, sendo em grande parte responsável por apurações exitosas que vão aos poucos diminuindo a impunidade no país, como os casos do TRT de São Paulo, da Sudam, o combate ao crime organizado em diversos Estados da federação, entre tantos outros (In O Poder Investigatório do Ministério Público. Jornal da ANPR, nº 23 - Julho de 2003, p. 12).*

O Ministério Público, conforme predica o art. 129, inciso I, da CF, é o titular da ação penal (*dominus litis*) e a ele se destinam os elementos de convicção para formação da *opinio delicti*. Assim, fica evidente que pode a própria instituição instaurar procedimento interno ou realizar diligências visando à apuração de atos delituosos.

Observe-se que o Código de Processo Penal faculta ao Ministério Público o oferecimento de denúncia tendo por base apenas peças de informação, independentemente da existência de inquérito policial (art. 39, § 5º) e, assim, configuraria verdadeiro contrassenso uma suposta vedação à possibilidade de iniciativa própria de investigação e obtenção de informações por parte do referido órgão. Oportuno ainda trazer à baila o posicionamento de Carlos Frederico Coelho Nogueira:

*(...) somos de opinião de que o MP, de lege lata, pode, perfeitamente, dentro de suas atribuições constitucionais e legais, sem qualquer usurpação das funções da polícia judiciária, efetuar procedimentos investigatórios autônomos, destinados a instruir uma denúncia criminal. A polêmica existente, aliás, não tem, em nossa opinião, razão de ser, porque se é dado a órgãos ou entidades não ligados à persecução penal, como as CPIs, as repartições fiscais, as comissões processantes dos órgãos públicos em geral, o Congresso Nacional, o STF etc., apurar fatos que podem configurar infrações penais, não tem o menor sentido pretender coarctar a atuação do exclusivo titular da ação penal pública (art. 129, I da CF) ou manietá-lo a ponto de inibir sua atuação investigatória. (...) É bom lembrar, por outro lado, a velha parêmia "quem pode o mais, pode o menos": se é dado ao Ministério Público requisitar (isto é: ordenar) diligências investigatórias, como negar-lhe o direito de realizá-las? O juiz que determina uma busca domiciliar não pode realizá-la, inclusive sem mandado, a teor do art. 241 do CPP? (...) (In Comentários ao Código de Processo Penal. São Paulo: Edipro, vol I, p. 182/184).*

A norma constante do art. 144, § 1º, inc. IV, da Constituição Federal, não impede que o Ministério Público realize investigações criminais. A expressão 'com exclusividade' nela empregada deve ser interpretada de maneira sistemática, uma vez que tão-somente objetiva afastar a superposição de atribuições entre a Polícia Federal e os demais órgãos policiais da União (Polícia Ferroviária e Rodoviária Federal) e impedir, outrossim, a ingerência da Polícia Judiciária dos Estados (Polícia Civil) nas áreas de atuação da Polícia Federal.

Ora, no presente caso, discute-se o direito do Ministério Público em obter as folhas de antecedentes de acusado com a necessária intervenção do Poder Judiciário. Se o *Parquet* possui, até mesmo, como se viu, poderes de investigação, nada o impediria de, *sponte propria*, proceder de ofício aquilo que almeja. O impetrante deseja, aqui, então, pontuar que sua atuação mostra-se, eventualmente *essencial*, mas não *exclusivamente essencial*. Deve-se compreender, no entanto, a cautela que rege a atuação do Ministério Público Federal, que não substitui à função da autoridade policial, tampouco da autoridade judiciária.

Porém, nota-se, *in casu*, a procedência dos argumentos deduzidos motivo pelo qual deve a ordem vindicada ser concedida, como se verá. Isso porque as certidões requeridas pelo *Parquet* federal, quando do oferecimento da denúncia, importam ao processo penal como um todo tendo em vista que tais documentos também servirão na atuação do magistrado ao longo do tramitar da relação processual penal desde eventual decisão que tenha que proferir diante de um pleito de segregação cautelar até mesmo quando da fixação da reprimenda a ser imposta ao infrator penal (dando concretude ao postulado constitucional que impõe a individualização das penas - art. 5º XLVI: *A lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes: a) privação ou restrição da liberdade; b) perda de bens; c) multa; d) prestação social alternativa; e) suspensão ou interdição de direitos*).

Sem prejuízo do exposto, tais certidões até mesmo podem ser úteis aos acusados a fim de que postulem a concessão de algum benefício penal que demande a análise de requisito que guarde relação com seus antecedentes e/ou vida pregressa (como, por exemplo, a transação penal, a suspensão condicional do processo, a suspensão condicional da pena, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito e o livramento condicional). Desta feita, não procedem ilações tecidas no sentido de que as folhas de antecedentes criminais (a serem expedidas pelo Instituto de Identificação Estadual e pelo Instituto de Identificação da Polícia Federal) e as certidões de antecedentes das Justiças Estadual e Federal somente teriam relevo à atividade acusatória.

Ademais, cumpre salientar que determinadas informações afetas à vida penal dos acusados somente são prestadas quando requisitadas por autoridade judicial (configurando situação relativa à cláusula de reserva de jurisdição), o que tem o condão de corroborar a necessidade de intervenção da autoridade apontada como coatora na obtenção das informações requeridas, sob pena de que eventual certidão obtida diretamente pelo *Parquet* não retratar a real situação daquele que compõe a relação processual como denunciado.

Apenas a título ilustrativo, cumpre trazer a colação às normas contidas nos arts. 709, § 2º (aplicável à suspensão condicional da pena), e

*Art. 709. A condenação será inscrita, com a nota de suspensão, em livros especiais do Instituto de Identificação e Estatística, ou repartição congênere, averbando-se, mediante comunicação do juiz ou do tribunal, a revogação da suspensão ou a extinção da pena. Em caso de revogação, será feita a averbação definitiva no registro geral. (...) § 2º O registro será secreto, salvo para efeito de informações requisitadas por autoridade judiciária, no caso de novo processo - destaque nosso.*

*Art. 748. A condenação ou condenações anteriores não serão mencionadas na folha de antecedentes do reabilitado, nem em certidão extraída dos livros do juízo, salvo quando requisitadas por juiz criminal - destaque nosso.*

Importante exemplo é o caso da verificação de primariedade técnica do acusado decorridos 05 anos de extinção de punibilidade (art. 64, I, do Código Penal), que pode interessar a ambas as partes no feito e depende da atuação judicial para obtenção de relevante informação. Ressalte-se, por oportuno, que não se desconhece a orientação emitida pelo C. Conselho Nacional de Justiça acerca da matéria ora em julgamento constante do "Plano de Gestão para o Funcionamento de Varas Criminais e de Execução Penal" para que os antecedentes sejam obtidos diretamente pela acusação (Item 3.2.1.4). Entretanto, tal recomendação não possui carga suficiente para afastar os argumentos anteriormente firmados no sentido da necessidade da intervenção judicial na obtenção das certidões requeridas, ainda mais diante do fato de não possuir força cogente.

Portanto, pelos argumentos anteriormente expendidos, vislumbra-se a necessidade de que o magistrado atue com o escopo de requisitar as certidões pugnadas pelo órgão acusatório quando do oferecimento da denúncia (que, posteriormente, restou recebida). A propósito, a jurisprudência que se formou sobre o tema nesta E. Corte Regional (tanto na 4ª Seção como na 11ª Turma) é pacífica acerca da concessão da ordem na situação retratada nesta ação mandamental:

**MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL PENAL. CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS DO RÉU. REQUERIMENTO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. INTERESSE NÃO APENAS DA ACUSAÇÃO. PRECEDENTES DA 4ª SEÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.** 1. A C. Quarta Seção deste tribunal firmou o entendimento, pela maioria de seus membros que, muito embora possa o Ministério Público requisitar informações e documentos diretamente, consoante dispõe o art. 8º da LC nº 75/93, tal requisição não é ônus do parquet federal, uma vez que não constituem elemento tipicamente acusatório. 2. No processo penal as informações sobre a vida progressa do acusado interessam não apenas à acusação, mas também ao próprio julgador, eis que necessárias para a dosimetria da pena, concessão de suspensão condicional do processo e da pena, apreciação de pedido de liberdade provisória, dentre outros. 3. Por outro lado, dado o caráter sigiloso de informações constantes nas certidões de antecedentes criminais somente será afastado por determinação judicial, eis que, somente nas certidões de antecedentes requisitadas pelo juízo criminal constarão eventuais penas sujeitas à suspensão condicional ou condenações anteriores já reabilitadas, penas diretamente aplicadas em crimes de menor potencial ofensivo, ou ainda os processos nos quais homologada a suspensão condicional, nos termos dos artigos 709, §2º, e 748 do Código de Processo Penal. 4. Segurança concedida (TRF3, QUARTA SEÇÃO, MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 358660 - 0020426-86.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 18/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2016) - destaque nosso.

**PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REQUISIÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. SEGURANÇA CONCEDIDA.** 1. As certidões de antecedentes criminais não interessam apenas ao órgão acusador, mas são essenciais para o correto deslinde do processo, com celeridade e adequação às normas processuais vigentes. Os óbices que não raras vezes se impõem ao Parquet na obtenção de certidões e a sua eventual ausência nos autos têm o condão de perturbar o regular trâmite processual e mesmo de infligir prejuízos ao próprio réu, como em hipóteses de prisão cautelar que dependam de tais informações para que seja apreciado pedido de concessão de liberdade. Entrevê-se, portanto, a admissibilidade de intervenção judicial para que sejam juntados aos autos tais documentos, consoante entendimento que vem prevalecendo no âmbito desta E. 4ª Seção (TRF da 3ª Região, 4ª Seção, MS n. 2015.03.00.013566-6, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 15.10.15; 4ª Seção, MS n. 00195341720144030000, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 06.02.15; 4ª Seção, MS n. 00018533420144030000, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 21.01.15). 2. Segurança concedida (TRF3, QUARTA SEÇÃO, MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 356209 - 0006962-92.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MAURICIO KATO, julgado em 21/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2016) - destaque nosso.

**MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO PENAL. REQUISIÇÃO DE CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS E DE OBJETO E PÉ CORRESPONDENTES. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CITAÇÃO DO ACUSADO E DE NOTIFICAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. INFORMAÇÕES NECESSÁRIAS À CORRETA APLICAÇÃO DA PENA. O SIGILO DAS INFORMAÇÕES REVELA A IMPRESCINDIBILIDADE DE INTERVENÇÃO JUDICIAL PARA SUA OBTENÇÃO. LIMINAR CONFIRMADA. SEGURANÇA CONCEDIDA.** 1. O mandado de segurança é a medida adequada em situações como a presente, à míngua de recurso específico e dotado de efeito suspensivo para atacar a decisão proferida pelo juízo impetrado (Lei nº 12.016/09, art. 5º, II). 2. A despeito da orientação constante na Súmula nº 701 do Supremo Tribunal Federal, é desnecessária a citação dos acusados para integrar a lide deste mandamus, visto que o pedido formulado pelo impetrante - requisição de certidões criminais por parte do juízo impetrado - não interfere na esfera de direitos daquele. Desnecessária, ainda, a notificação da União Federal, a teor do disposto no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/09, haja vista não possuir interesse na atuação de feitos desta espécie. 3. As informações trazidas nas certidões de antecedentes criminais e naquelas de objeto e pé correspondentes servem ao julgador na materialização do princípio da individualização da pena (CF, art. 5º, XLVI) e também se prestam a garantir a concessão de benefícios aos acusados, de sorte que interessam a todos os sujeitos do processo penal: acusação, defesa e julgador. 4. As certidões de antecedentes são sigilosas, incumbindo apenas e tão somente a juiz criminal proceder à requisição das certidões que as veiculam, nos termos dos arts. 709, § 2º, e 748 do Código de Processo

**Penal. Destarte, as certidões eventualmente requisitadas pelo Ministério Público ou por qualquer outro órgão trarão informações incompletas, motivo pelo qual não há dúvidas acerca da necessidade de sua requisição judicial. 5. Liminar confirmada. Segurança concedida (TRF3, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 367800 - 0002568-71.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NINO TOLDO, julgado em 27/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2017) - destaque nosso.**

A despeito da orientação constante da Súmula nº 701 do Supremo Tribunal Federal, é desnecessária a citação do denunciado na ação criminal subjacente para integrar a lide deste *mandamus*, visto que o pedido formulado pelo impetrante - *requisição de certidões criminais por parte do juízo impetrado* - não interfere na esfera de direitos daquele.

Desnecessária, ainda, a notificação da União, a teor do disposto no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/09, haja vista não possuir interesse na atuação de feitos desta espécie, como, aliás, já decidiu a Primeira Seção desta Corte (ED no MS 342.085/SP, 0034130-74.2012.4.03.0000, maioria, Rel. Juiz Convocado Márcio Mesquita, Rel. p/ acórdão Des. Federal Nilton dos Santos, j. 04.07.2013, DJe 05.11.2013).

Posto isso, DEFIRO o pedido de liminar para determinar ao Juízo impetrado que instrua a ação penal de origem com a juntada das certidões de antecedentes criminais indicadas na cota ministerial de oferecimento da denúncia.

Comunique-se o teor desta decisão ao juízo impetrado, para cumprimento e apresentação das devidas informações, no prazo de 10 (dez) dias (Lei nº 12.016/2009, art. 7º, I).

Após a juntada das informações, dê-se vista à Procuradoria Regional da República, para oferecimento do necessário parecer.

Cumpridas tais determinações, tornem os autos conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 22 de março de 2018.  
FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 55873/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000232-57.2014.4.03.6125/SP

	2014.61.25.000232-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	RODRIGO APARECIDO BARROS
ADVOGADO	:	SP154427 ROBERTO FERNANDES GUIMARÃES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00002325720144036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DESPACHO

1. Desentranhem-se as fls. 284/290 e proceda-se à sua autuação e posterior remessa à UFOR para distribuição por dependência a estes autos sob a classe processual **RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS**.

Após, venham à conclusão os autos da restituição.

2. **Traslade-se cópia** deste despacho para o feito supracitado. **Certifique-se** em ambos os feitos.

3. Oportunamente, dê-se ciência às partes.

4. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 20 de março de 2018.

00002 CAUTELAR INOMINADA CRIMINAL Nº 0000171-05.2018.4.03.0000/SP

	2018.03.00.000171-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE	:	ROMEU PINTO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP088206 CLAUDIO VICENTE MONTEIRO
	:	SP220943 MARIA HELENA CROCCE KAPP
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	JONIO KAHAN FOIGEL e outros(as)
	:	THIERRY CHARLES LOPEZ DE ARIAS
	:	DANIEL MAURICE ELIE HUET
	:	JEAN MARIE MARCEL JACKIE LANNE LONGUE
	:	JEAN PIERRE CHARLES ANTOINE COURTADON
	:	CLAUDIO LUIZ PETRECHEN MENDES
	:	JORGE FAGALI NETO
	:	SABINO INDELICATO
	:	JOSE GERALDO VILLAS BOAS
	:	CELSO SEBASTIAO CERCHIARI
	:	JOSE SIDNEI COLOMBO MARTINI
No. ORIG.	:	00145982520174036181 6P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de medida cautelar inominada criminal, com pedido de concessão de efeito suspensivo ativo ao recurso de apelação interposto nos autos nº 0014598-25.2017.4.03.6181, ajuizada por Romeu Pinto Júnior com vistas a obter a liberação de recursos objeto de sequestro em favor da ação penal autuada sob nº 0007986-86.2008.4.03.6181.

Na inicial (fls. 02/23), narra o requerente que seu patrimônio foi globalmente objeto de sequestro decretado na ação penal nº 0007986-86.2008.4.03.6181. No processo em questão, investigam-se condutas que teriam sido praticadas por executivos do conglomerado ALSTOM e por agentes públicos do Estado de São Paulo visando a favorecer o precitado grupo empresarial em licitações e contratos ligados ao referido ente federado. Pontua que, em julgado publicado em novembro de 2017, esta C. Corte concedeu ordem de *habeas corpus* para trancar a ação penal no que tange a ele (HC nº 0003548-18.2017.4.03.0000/SP).

Tendo em vista o quadro acima, requereu o autor, na origem, a liberação dos bens constritos em virtude da precitada ação penal. Todavia, o pedido foi negado, por entender o Juízo *a quo* que seria necessário aguardar o trânsito em julgado da precitada decisão em *habeas corpus*. Contra tal decisão, foi interposto recurso de apelação; é com relação a esse recurso que se requer efeito suspensivo ativo nesta cautelar inominada.

Argumenta o autor haver "flagrante afronta aos direitos e garantias fundamentais" conferidos pela Constituição da República. "Nesse caso, o requerente Romeu está sendo privado de seus bens, mesmo não pesando mais sobre ele acusação de crime algum" (fl. 10). Não haveria mais base para a manutenção da constrição, de maneira que "o levantamento do sequestro deve se dar de maneira imediata, independentemente do trânsito em julgado ou não da decisão que ordenou o trancamento da ação penal" (fl. 11).

Quanto ao pedido de concessão de liminar, aduz que haveria no caso *fumus boni iuris*, como informado acima, e *periculum in mora*, pois o apelante estaria "com o exercício de sua atividade profissional totalmente inviabilizado por conta da repercussão gerada com a instauração da ação penal do caso Alstom e não dispõe de outros meios de subsistências a não ser os recursos mantidos nas aplicações financeiras do Banco Bradesco, que lhes estão sendo arbitrariamente subtraídos" (fl. 19). "Portanto, mais do que nunca o requerente depende das suas economias para viver e ter chances de um tratamento de saúde digno de qualidade" (fl. 20).

Forte nisso, requer a concessão de medida liminar, para conceder efeito suspensivo ativo ao recurso de apelação por ele interposto, "para que seja ordenada a revogação da medida assecuratória de bens" referida. "Por fim, posteriormente, se necessário, o julgamento de procedência da medida cautelar, com o fim específico de emprestar efeito suspensivo ativo ao Recurso de Apelação de Romeu Pinto Júnior, obstando contra ele o efeito da decisão concessiva do sequestro de bens (...)" (fl. 23).

Juntou documentos.

É, em apertada síntese, o que havia a relatar. DECIDO.

O pleito liminar não comporta acolhimento. Com efeito, e como se sabe, a concessão de medida antecipatória dos efeitos da tutela jurisdicional baseada em urgência deve atender a requisitos jurídico-normativos básicos, quais sejam: *fumus boni iuris* (elementos sólidos

no sentido da procedência do pedido ou de sua correção jurídica) e *periculum in mora* (risco de dano relevante - lato sensu - em caso de não adoção da providência). Tais requisitos devem se encontrar presentes de maneira ainda mais reforçada em sede de exame monocrático de um pedido autônomo de efeito ativo (seja se se o considerar como cautelar inominada criminal, seja como requerimento autônomo, em aplicação analógica do art. 1.012, § 3º, do Código de Processo Civil).

Demais disso, não se deve conceder, como regra, medida liminar de caráter satisfativo, mormente se presente o perigo de irreversibilidade da decisão.

Postas essas breves premissas, não vislumbro, em exame perfunctório e inicial da questão, a presença evidente de qualquer dos precitados requisitos.

Quanto ao *fumus boni iuris*, pelo fato de que é em tese possível ser mantida a constrição sobre bens de terceiro em ação penal, desde que se trate de produto do crime em sentido amplo ou de bens sujeitos, nos termos do ordenamento, a perda para ressarcimento de possíveis atos criminosos apurados nos autos principais. Isso porque o terceiro pode não ostentar a condição de terceiro de boa-fé, ou mesmo pode configurar mero proprietário formal de recursos, de maneira que há hipóteses efetivas em que uma constrição pode ou mesmo deve ser mantida independentemente da condição de parte ostentada pelo requerente em uma ação penal. Nesse sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, como se percebe pela leitura das ementas de julgados que transcrevo:

*PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SEQUESTRO DE VEÍCULOS DE TERCEIRO. INDÍCIOS VEEMENTES DE QUE OS BENS FORAM ADQUIRIDOS COM O PROVEITO DE CRIME COMETIDO PELO FILHO DO IMPETRANTE. INEXISTÊNCIA DE TERATOLOGIA NA MEDIDA CAUTELAR. RECURSO IMPROVIDO. 1. Inadmissível o manejo do mandado de segurança como meio de impugnar decisão judicial que indeferiu o pedido de restituição de valores apreendidos em ação penal na qual o réu respondia por lavagem de dinheiro oriundo de tráfico de drogas, se tal tipo de decisão pode ser impugnada por meio da apelação prevista no art. 593, II, do CPP, que, de regra, admite o efeito suspensivo. Óbices do art. 5º, II, da Lei 12.016/2009 e do enunciado n. 267 da Súmula/STF. 2. Os arts. 125 e 126 do Código de Processo Penal autorizam o sequestro de bens imóveis adquiridos com o provento de crime, ainda que os bens tenham sido transferidos a terceiros, desde que haja indícios veementes da proveniência ilícita do bem. 3. Não há ilegalidade na extensão do sequestro a bens de terceiros não envolvidos diretamente no ilícito penal, desde que devidamente fundamentada a decisão em indícios veementes de que tais bens foram adquiridos ou construídos com finanças produto de crime. 4. Constituem indícios substanciais de que os veículos apreendidos teriam sido adquiridos com o produto do delito imputado ao filho do impetrante o fato de que ambos foram adquiridos entre os anos de 2009 e 2011, época em que estava em plena atividade a quadrilha de fraudadores da Previdência, da qual o filho do recorrente participava, assim como o fato de que a renda do recorrente não é compatível com o valor dos automóveis. 5. O recorrente não trouxe aos autos documentos que pudessem infirmar as suspeitas levantadas pelo Ministério Público e também não se desincumbiu de seu ônus de refutar os fundamentos postos no acórdão recorrido para denegar a segurança. 6. Se efetivamente o recorrente já havia alienado um dos dois veículos em questão à época em que foi determinada a sua busca e apreensão, carece ele de legitimidade e de interesse em pleitear a liberação de bem que não é mais de sua propriedade. 7. Recurso ordinário a que se nega provimento. (ROMS 201401836070, REYNALDO SOARES DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:05/10/2016 ..DTPB:.)*

*PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SEQUESTRO DE TERRENO E CASA DE TERCEIROS. INDÍCIOS VEEMENTES DE QUE A RESIDÊNCIA FOI CONSTRUÍDA COM FINANÇAS PRODUTO DE ESTELIONATO SUPOSTAMENTE COMETIDO PELA IRMÃ DOS IMPETRANTES. INEXISTÊNCIA DE TERATOLOGIA NA MEDIDA CAUTELAR. RECURSO IMPROVIDO. 1. Os arts. 125 e 126 do Código de Processo Penal autorizam o sequestro de bens imóveis adquiridos com o provento de crime, ainda que os bens tenham sido transferidos a terceiros, desde que haja indícios veementes da proveniência ilícita do bem. 2. Não há ilegalidade na extensão do sequestro a bens de terceiros não envolvidos diretamente no ilícito penal, desde que devidamente fundamentada a decisão em indícios veementes de que tais bens foram adquiridos ou construídos com finanças produto de crime. 3. Constituem indícios substanciais de que a residência erigida sobre o terreno dos recorrentes e não declarada em seu imposto de renda foi construída com expressiva contribuição de valores obtidos por sua irmã, por meio de suposto estelionato cometido entre 1998 e 2006, o descompasso entre a renda módica por eles recebida como torneiro mecânico e escriturária e o valor das despesas necessárias para a construção de uma casa com três pavimentos de 324,51m<sup>2</sup> de área total, isso tudo aliado ao depoimento de empregado que trabalhou nas obras do prédio e que asseverou que os pagamentos pelos serviços eram sempre efetuados pela irmã dos impetrantes. 4. Justifica-se a determinação de sequestro do terreno adquirido pelos recorrentes onze anos antes da suposta prática de ilícito penal por sua irmã, na medida em que, na escritura do terreno, não foi efetuada a devida averbação da casa ali erigida posteriormente, não havendo, nos autos, documentos que demonstrem ter sido tal averbação providenciada em data superveniente. 5. Isso não obstante, a manutenção do sequestro do terreno até o trânsito em julgado da ação penal não implica, necessariamente, em que sobre ele incidirá a penalidade de perda do bem, máxime se não existem indícios de que tenha ele sido adquirido com produto de crime. 6. Recurso ordinário a que se nega provimento. (ROMS 201402740510, REYNALDO SOARES DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:31/08/2016 ..DTPB:.)*

Já quanto ao *periculum in mora*, não há, nas informações carreadas pelo requerente, elemento que denote extrema urgência na liberação dos recursos, não se tratando de medida que inviabilize a sobrevivência digna do autor, como já vem ocorrendo desde que ordenado o bloqueio. O fato de não ter fontes autônomas de renda permanente não implica, *prima facie*, impossibilidade de sustento, e nem justifica a ampla e imediata liberação de seu patrimônio, em especial diante da análise concreta exigida em pleitos desse jaez.

Inexistindo flagrante ilegalidade na decisão objeto de recurso nos autos principais, e sem a presença incontestada e cumulativa dos requisitos para concessão do efeito suspensivo ativo pleiteado, deve ser rejeitado o requerimento que a isso visava.

Nesses termos, INDEFIRO o pedido de liminar formulado por Romeu Pinto Júnior.

Remetam-se os autos ao Ministério Público Federal, para vistas e manifestação. Após, tornem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal